إثراء المتون
Ithraa AlMotoon

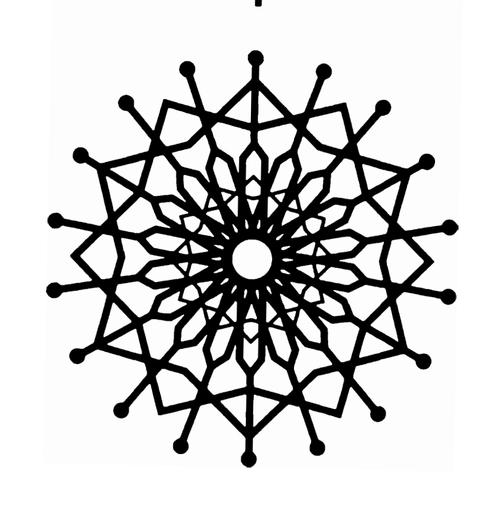
سلسلة المقررات التعليمية
٩

القواعد الفقهية

كتاب تعليمي متوافق مع مفردات كليات الشريعة
ومدعم بالأنشطة والقراءات الإثرائية

إعداد
شركة إثراء المتون

رعاية
مُزن
مؤسسة مُزن الخيرية
Muzun Charity Foundation



القواعد الفقهية

كتاب تعليمي متوافق مع توصيف

المقرر في الكليات الشرعية ومدعم

بالأنشطة والقراءات الإثرائية

ح شركة إثراء المتون المحدودة ، ١٤٤٤هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

شركة إثراء المتون

القواعد الفقهية. / شركة إثراء المتون .- ط ٣ .- الرياض ، ١٤٤٤هـ

٥٣٢ ص ؛ ١٧×٢٤سم

ردمك: ٢-٧٧-٨٣٤٨-٦٠٣-٩٧٨

١- القواعد الفقهية أ. العنوان

ديوي ٦ ,٢٥١ ١٤٤٤/٣٣٧٥

رقم الإيداع: ١٤٤٤/٣٣٧٥

ردمك: ٢-٧٧-٨٣٤٨-٦٠٣-٩٧٨

الطبعة الثالثة

١٤٤٤هـ - ٢٠٢٢م

شركة إثراء المتون

المملكة العربية السعودية - الرياض

جوال: ٩٦٦٥٠٣٨٤٢٧٤٤ + هاتف: ٩٦٦١١٤٤٥٢٠٠٠ +

بريد: info@ithraa.sa تويتر: ithraaSA

القواعد الفقهية

كتاب تعليمي متوافق مع توصيف المقرر

في الكليات الشرعية ومدعم بالأنشطة والقراءات الإثرائية



إعداد
شركة إثراء المتون

فريق العمل الرئيس

الإعداد العلمي

أ.د. وليد بن فهد الودعان

د. ماجد بن عبد الله الجوير

المراجعة العلمية

أ.د. عبد السلام بن إبراهيم الحصين

أ.د. علي بن عبد العزيز المطرودي

د. خالد بن عيد الجريسي

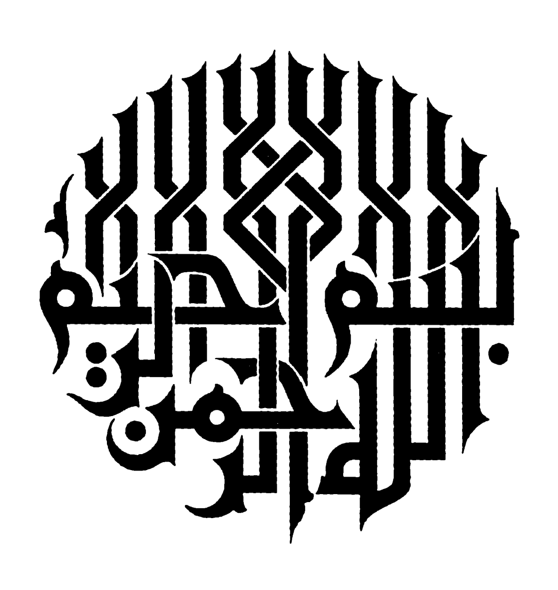
الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن الميمان

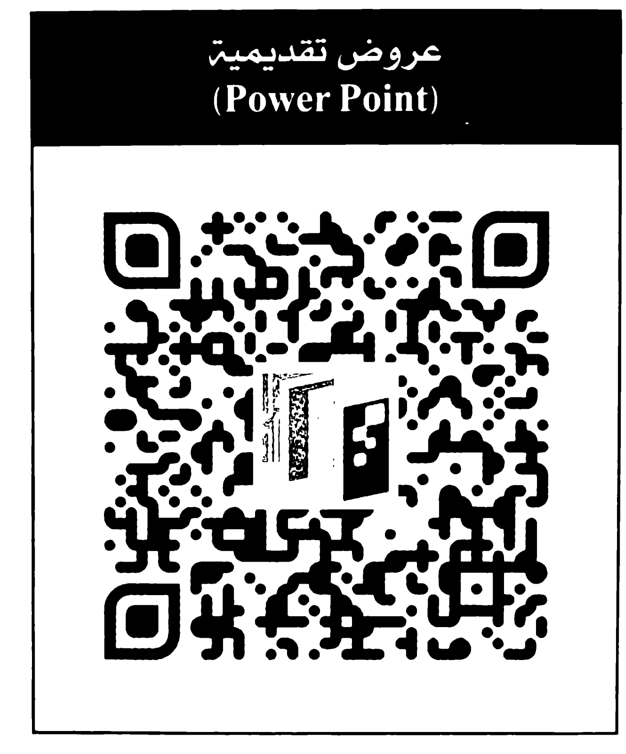
إدارة المشروع

عبد الله بن خالد الجوهر

المشرف العام

أ.د. عبد العزيز بن إبراهيم الشبل

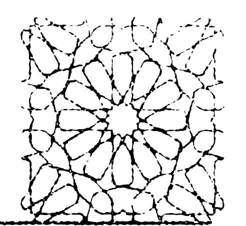



عروض تقديمية
(Power Point)

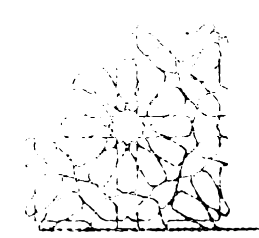

خرائط ذهنية


رصد ملحوظات المستفيدين
عن طريق النموذج


رصد ملحوظات المستفيدين
عن طريق الواتساب



مقدمة إثراء المتون



بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

الحمد لله الذي مهَّد قواعد الدِّين بكتابِه المُحْكَم، وأشهد ألّا إله إلَّا الله وحده لا شريك له شهادةً تهدي إلى الطريق الأقوم، وأشهد أنّ محمدًا عبدُه ورسولُه المخصوصُ بجوامع الكَلِم، وبدائع الحِكَم، صلَّى اللهُ عليه وآله وصحبه وسلَّم.

أمّا بعد:

فإنّ مِن أعظم النِّعَم نعمة نشر العلم وخدمته، والسعي في تطوير سبل تعليمه وتقريبه؛ وقد يسّر الله لشركة (**إثراء المتون**) المساهمة في هذا الشأن من خلال سلسلة مقرراتٍ جامعيةٍ مناسبةٍ للتدريس في البيئة الأكاديمية، ومتوافقةٍ مع معايير الاعتماد الأكاديمي، ومتماشيةٍ مع التوصيفات المعتمدة في الأقسام العلمية.

وتتميَّز هذه السلسلة بأمور أربعة:

الأول: **المحتوى التعليميّ المطوَّر** الذي يهدف إلى الجمع بين يُسْر المادة العلميّة وعمقها وأصالتها.

الثاني: **الوسائل التعليميّة المساعِدة** للأستاذ على الشرح والبيان، وللطلاب على استيعاب المادة العلميّة وتشوّقهم إليها؛ وقد توخّينا فيها الجمع بين الجمال الفنّيّ، والدقة العلميّة، والالتزام بالمعايير التربويّة.

الثالث: **الأنشطة المهارية** التي تقدح زناد الفكر، وتوسّع مدارك النّظر، وتصقل الملكات العلمية.

الرابع: **البيئة الإلكترونيّة** التي تفتح آفاقا جديدة، وتتيح لأهل العلم الوصول إلى مصادر المعرفة بيسر وسهولة، وتعزز التواصل العلميّ بين المختصين؛ وذلك من خلال منصة إثراء (ithraa.io) والتي نرجو أن تكون بيئة تعليميّة إلكترونيّة محفّزة.

ويعدّ مقرر (القواعد الفقهية) الإصدار (**التاسع**) من سلسلة هذه المقررات التعليمية، وقد هدفت شركة (**إثراء المتون**) من خلاله إلى خدمة هذا العلم وَفْق منهجيتها المتّبعة في تطوير المقررات التعليمية.

وعلم القواعد الفقهيّة من العلوم المهمّة الجامعة بين جانبي التّأصيل والتّطبيق، وهو علمٌ ينمّي الملكة الفقهيّة، ويساعد في الوصول إلى التّمكّن العلميّ، كما يسهم في استنباط الأحكام الشرعية عمومًا، وأحكام النوازل الفقهية المعاصرة خصوصًا.

ولمّا أنْ كانت القواعد لا تُدرك بالاقتصار على علميّ الفقه والأصول؛ كان ذلك باعثًا على تعلّم هذه العلم المعنيّ بجمع تلك القواعد، قال القرافي في كتابه المشهور بالفروق (١١٠/٢) مبينًا الباعث على تأليفه: (القواعد ليست مستوعبة في أصول الفقه، بل للشّريعة قواعد كثيرة جدًّا عند أئمّة الفتوى والفقهاء لا توجد في كتب أصول الفقه أصلًا، وذلك هو الباعث لي على وضع هذا الكتاب؛ لأضبط تلك القواعد بحسب طاقتي).

والمشاهد للساحة العلمية المختصة بالقواعد الفقهية يشهد وفرة في التأليف -نسأل أن يبارك في جهود أصحابها- غير أنه يَلْحظ ثغرةً لم تُسد حسب علمنا، وهي بُعْدها في جانبيّ التأصيل والتطبيق عن معتمد مذهب الحنابلة، وسيرها غالبًا على مزيج من مذهبيّ الحنفية والشافعية، فحرصنا أن يكون هذا الكتاب مشتملًا على ما انتهت له الجهود السابقة، مع العناية بمذهب الحنابلة تقعيدًا وتفريعًا، وعدم إغْفال مذهب المالكية.

وقد جاء الكتاب متضمنًا لمقدمة، ومدخل، وثلاثة أقسام:

أما **المدخل** فقد اشتمل على معنى القاعدة الفقهية ونشأتها وتطوّرها وتدوينها، وموضوعاتها وخصائصها وأهمية دراستها، والمصادر التي استُمِدَّت منها، والفرق بينها وبين ما يشبهها، وأنواعها وحجيتها ومناهج المؤلفين فيها.

وأما **القسم الأول** فقد كان مخصصًا للقواعد الخمس الكبرى، وهي: «الأمور بمقاصدها»، و«المشقة تجلب التيسير»، و«لا ضرر ولا ضرار»، و«اليقين لا يزول بالشك»، و«العادة محكّمة»؛ مع التعريف بكل قاعدة منها، وما يندرج تحتها من أهم القواعد.

وأمّا **القسم الثاني** فأُفرد لقاعدتين مهمّتين تلحقان عادة بالقواعد الكبرى، وهما: «إعمال الكلام أَوْلَى مِن إهماله»، و«التابع تابع»، مع التعريف بهما، وذِكْر أبرز ما يندرج تحتهما من قواعد.

وأمّا **القسم الثالث** فخُصِّص لقواعد دون السابقة في الشمول، مع كونها غير مندرجة تحتها، بلغت (٢٤) قاعدة، قُسِّمَت إلى ثلاث مجموعات.

وقد روعي في هذا الكتاب الأمور الآتية:

١- الاعتناء بمذهب الحنابلة بما يتناسب مع الاعتناء به في المقررات الجامعية للفقه وأصوله، مع عدم إهمال المذاهب الأخرى.

٢- ترتيب القواعد المتفرّعة المندرجة والقواعد الأخرى ترتيبًا منطقيًّا متدرجًا، ومراعاة وحدتها الموضوعية.

٣- ملاحظة صنيع الكتب الفقهية؛ من جهة ضبطها لمصطلحات القواعد الفقهية، ومسالكها في التعامل معها، ومناهجها في تنزيلها.

٤- صياغة القاعدة بأنسب ألفاظها، والتنبيه إلى أهم ألفاظها الأخرى.

٥- إبراز حُكم القاعدة من حيث الاتفاق والاختلاف؛ وهو أمر تقلّ العناية به في التآليف الخاصة بالقواعد.

٦- التنبيه إلى ما اشتملت عليه القاعدة من قيود وضوابط معتنين في ذلك بمذهب الإمام أحمد خاصة، مع الإشارة أحيانًا إلى المذاهب الأخرى.

٧- وليجد لنا القارئ الكريم عذرًا إن لم نُوفّق في بعض الجوانب التأصيلية عند الحنابلة؛ فإنه رغم ما نحرص عليه من استقراء وبحث وجهد، إلا أننا قد لا نظفر ببغيتنا، أو نظفر بنتيجة تقريبية غير قاطعة، ومن ذلك: أنه عندما أردنا الكتابة في ضابط «التيسير بسبب الإكراه عند الحنابلة» استقرأنا ما في «كشّاف القناع» و«شرح المنتهى» من الفروع الفقهية المتعلقة بالإكراه التي بلغت (١٤٠) مسألة، ثم درسناها لكتابة ضابط لهذا التيسير، فكان قصارى ما وصلنا إليه في هذا الصدد نتيجة تقريبية.

٨- العناية بالتطبيقات التي على معتمد المذهب عند متأخري الحنابلة، مع الإشارة إلى الخلاف العالي في فرعَين فقهيَّين من كل قاعدة تدريبًا للطالب على تخريج الآراء المخالفة على القاعدة نفسها، مع مراعاة تنويع الأبواب الفقهية، وقد بلغت عدد التطبيقات الفقهية للقواعد قرابة (٣٣٦) تطبيقًا، مع ذكر المستثنيات المشهورة على مذهب الحنابلة.

٩- العناية بضرب أمثلةٍ من المستجِدَّات والنوازل المعاصرة، وكان بلغت (٣٩) نازلةً.

١٠- إثراء الكتاب بجملةٍ من القراءات الإثرائية بما يتناسب مع كل موضوع.

١١- إعداد الأهداف والأنشطة الاستهلالية، فقد وضعنا في مدخل كل موضوعٍ: أهدافًا تُمهّد للقارئ تصوّرَه والغايةَ من دراسته، وأتبعناها بنشاطٍ استهلالي؛ يُشوّقَ المتفقّه لمحتوى الموضوع، ويسهم في بناء تصوّرٍ أوّليٍّ لما هو مُقبل على قراءته.

١٢- بناء الأنشطة المهارية الختامية، ففي نهاية كل موضوع وضعنا جملةً من الأنشطة المهارية التي تستهدف مهارات التفكير العليا، بلغ عددها (١٤٠) نشاطًا، وركزنا على المهارات السبع التالية: «تحليل النص»، و«الفروق بين القواعد الفقهية»، و«تخريج الفروع على القواعد الفقهية»، و«تخريج القواعد الفقهية على الأصول»، و«تحرير صيغة القاعدة»، و«الاستدلال للقواعد الفقهية»، و«الرجوع إلى المصادر».

ونشير إلى عملنا في أنشطة مهارتين من تلك المهارات المستهدفة، وهما: «مهارة تخريج الفروع على القواعد الفقهية»، و«مهارة الرجوع للمصادر»:

- ففي مهارة «تخريج الفروع على القواعد الفقهية»: حرصنا أن يكون تَعلُّم القواعد مفيدًا لدارس الكتاب في أهم عملين قد يُوكَلا إليه بعد التأهل، وهما: الإفتاء والقضاء، فرجعنا إلى ما صدر عن الجهات الرسمية في هذا المجال، فطالعنا مجلدات «فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء» وعددها (٣٧) مجلدًا، و«مجموعة الأحكام القضائية» لعامي (١٤٣٤هـ) و(١٤٣٥هـ) وعددها (٤٢) مجلدًا، فاستخرجنا منها عددًا من التطبيقات المفيدة التي وظّفناها في عدد من الأنشطة حتى يتدرب المتفقه على استثمار القواعد الفقهية لا سيّما في مجاليّ الإفتاء والقضاء.
- وأما «مهارة الرجوع للمصادر»: فآثرنا ألا نُبْعِد المتفقِّه عن تراثنا العظيم، فاستهدفنا خمسة كتب نراها من أهم ما كتبه أصحاب المذاهب الأربعة في القواعد الفقهية؛ لتكون رابطًا بين المقرر العصري والكتاب التراثي، وهذه الكتب هي: «الأشباه والنظائر» لابن نُجَيم، و«الفروق» للقَرَافي، و«المنثور» للزركشي، و«الأشباه والنظائر» للسيوطي، و«القواعد» لابن رجب؛ فاستثمرنا جملةً من نصوصها في إعداد أنشطة تدريبية نرجو أنه بمجرد انتهاء المتفقه منها ودراستها؛ يكون قد اعتاد على عبارة أصحاب هذه الكتب وأساليبهم فيها، وفَهْمها فهمًا سليمًا.

وفي **ختام** هذه المقدمة نحمد الله على إتمام هذا العمل، ويسرنا أن نتقدم بالشكر الجزيل لكل من ساهم معنا في إخراج هذا الكتاب، بمقترح، أو بحث، أو تحرير، أو تحكيم، أو مراجعة، أو تنسيق؛ فنشكر للجميع جهودهم، ونسأل الله أن يبارك في عملهم، ونخص بالشكر فضيلة الأستاذ الدكتور/ **وليد بن فهد الودعان** الذي بذل جهدًا كبيرًا في تتميم الكتاب، كما نشكر الزملاء في شركة إثراء المتون على اجتهادهم في العمل، وحرصهم على إنجازه على أكمل وجه.

ونختم بشكر **مؤسسة مزن الخيرية** على مساهمتها في رعاية الجوانب العلمية لهذا الكتاب، فنسأل الله أن يبارك في جهودهم، وأن يجزيهم عنّا خير الجزاء.

والحمد لله أولًا وآخرًا.

عن فريق العمل

أ.د. عبد العزيز بن إبراهيم الشبل



المدخل للقواعد الفقهية

أوّلًا: معنى القاعدة الفقهيّة لغةً واصطلاحًا.

ثانيًا: نبذةٌ تاريخيّةٌ عن نشأة القواعد الفقهيّة، وتطوّرها، وتدوينها.

ثالثًا: موضوعات القواعد الفقهيّة ومباحثها ومسائلها.

رابعًا: خصائص القواعد الفقهيّة، وأهمّيّة دراستها في الفقه الإسلاميّ، وثمرة تلك الدّراسة.

خامسًا: المصادر التي استُمدّت منها القواعد الفقهيّة.

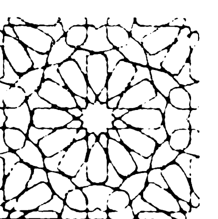
سادسًا: الفرق بين القواعد الفقهيّة وما يشبهها.

سابعًا: أنواع القواعد الفقهيّة، وتقسيماتها والفروق بينها.

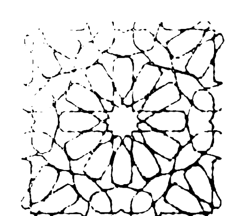
ثامنًا: حجّيّة القاعدة الفقهيّة.

تاسعًا: مناهج المؤلفين في القواعد الفقهيّة.

عاشرًا: أبرز المؤلّفات في القواعد الفقهيّة.



الأهداف



بعد دراسة هذا المدخل يُتوقّع من المتفقه أن:

١. يشرحَ معنى القاعدة الفقهيَّة لغةً واصطلاحًا.

٢. يُمَيِّزَ بين القواعد الفقهيَّة وما يشبهها من مصطلحاتٍ.

٣. يَذكُرَ نبذةً تاريخيَّةً عن نشأة علمِ القواعدِ الفقهيَّةِ، وتطوّرِها، وتدوينِها.

٤. يُعدِّدَ موضوعاتِ ومباحثَ علمِ القواعدِ الفقهيَّةِ.

٥. يُبيِّنَ خصائصَ القواعد الفقهيَّة.

٦. يُوضِّحَ أهمّيّةَ القواعدِ الفقهيَّةِ وثمرتِها.

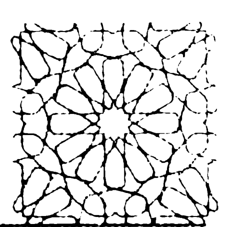
٧. يُبيِّنَ المصادرَ التي استُمدّت منها القواعدُ الفقهيَّة.

٨. يُقسّمَ القواعدَ الفقهيَّةَ، ويُبيّنَ أنواعَها.

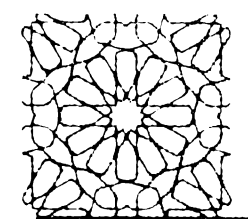
٩. يناقشَ حجّيّةَ القاعدة الفقهيَّة.

١٠. يُقارنَ بين مناهج المؤلفين في القواعد الفقهيَّة.

١١. يُعدِّدَ أبرز المؤلّفات في القواعد الفقهيَّة.



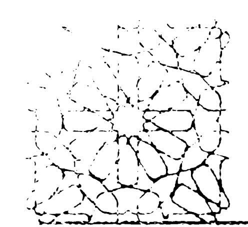
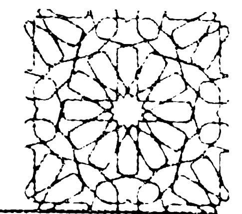
نشاط استهلالي



قبل دراستك للمدخل: أجب عن الأسئلة التالية بعلامة (✓) أو (×)، ثم أجب عنها بعد دراستك للمدخل:

السؤال	الإجابة
بدأت نشأة القواعد الفقهية مع بدء الوحي.	
أول كتاب أُلف في القواعد الفقهية هو كتاب القواعد لابن رجب الحنبلي.	
موضوع علم القواعد الفقهية هو أفعال المكلفين من حيث حكمها.	
تمتاز القاعدة الفقهية بصيغتها الموجزة وشموليتها واشتمالها على الحكم مجردًا.	
تساعد القواعد الفقهية على تكوين الملكة الفقهية عند الفقيه.	
من مصادر استمداد القواعد الفقهية علم أصول الفقه.	
الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي: أن القاعدة متفق على حكمها، والضابط مختلف في حكمه.	
القاعدة الفقهية مرادفة لمعنى النظرية الفقهية ولا فرق بينهما.	
من القواعد الفقهية الكبرى: قاعدة الأمور بمقاصدها.	
من أشهر المؤلفات في القواعد الفقهية عند الشافعية: مجلة الأحكام العدلية.	



المدخل للقواعد الفقهية

معنى القاعدة الفقهيّة لغةً واصطلاحًا:

تعريف القاعدة الفقهيّة ينبني على تعريف كلّ لفظةٍ مستقلّةٍ عن الأخرى، ولذا نبدأ ببيان معنى القاعدة ثمّ الفقهيّة.

- أوّلًا: تعريف القاعدة:

○ التّعريف اللّغوي: «**القاعدة**»: في اللّغة أسّ الشّيء، وأساسه، وأصله، ومنه قواعد البيت: أي أساسه، ومنه قوله تعالى: ﴿**وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ**﴾ [البقرة: ١٢٧]، وقوله: ﴿**وَٱلْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِى لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا**﴾ [النور: ٦٠].

وتُستعمل القاعدة في الأمور المعنويّة، ومنه قولهم: قواعد الدّين: أي أسسه وأركانه[١].

○ التّعريف الاصطلاحيّ: عُرّفت القاعدة في الاصطلاح بتعريفاتٍ متعددةٍ، ومنها تعريف المرداوي وابن النّجّار بأنّها: «**الأمر الكلّيّ، الذي ينطبق على جزئيّاتٍ كثيرةٍ، تُفهم أحكامُها منها**»[٢].

◂ **وقولهم: «الكلّيّ»** يُراد به: أنّه قد حُكِم فيه على جميع أفراده[٣]. وقد فسّر هذا قولهم بعد ذلك:

◂ **«الذي ينطبق على جزئيّاتٍ كثيرةٍ»**: فهذا بيانٌ لمعنى الكلّيّ أي أنّ الحكم فيه مُنْطَبِق على جزئياتٍ كثيرةٍ، وعلى هذا: فإذا لم يندرج ضمن الأمر جزئيّات كثيرةٌ؛ فلا يُعتبر

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ١٠٨)، «المصباح المنير» (٢/ ٥١٠).

(٢) «التحبير» (١/ ١٢٥)، و«شرح الكوكب» (١/ ٣٠)، بتصرف يسير، وهو قريبٌ من تعريف السبكي في «الأشباه» (١/ ١١).
وللمرداوي وابن النجار تعريف آخر. ينظر: «التحبير» (١/ ١٧٤)، «شرح الكوكب» (١/ ٤٤).
وعرفها في «كشاف القناع» (١/ ١٦)، و«مطالب أولي النهى» (١/ ١٨): بأنها: «أمر كلي منطبق على جزئيات موضوعه».

(٣) ينظر: «حاشية العطار على جمع الجوامع» (١/ ٣١). ولا يراد بالكلي أن موضوعه كلي -وهو ما لا يمنع تصوره من وقوع الشركة فيه-. فقد يصلح كون الكلي قاعدةً؛ وذلك إذا حكم فيه على جميع أفراده، وقد لا يصلح ذلك إذا اختل ما سبق. فلو قال: «بعض العرب؛ مصريون»، فالموضوع كلي لا يمنع من تصوّر الشركة فيه، لكنه ليس قاعدةً؛ لأنه حكم فيه على بعض الأفراد لا كلهم. ينظر: المرجع السابق (١/ ٣١-٣٢)، «القواعد الفقهية» للباحسين (ص ٣٤).

قاعدةً. فلو قلنا: الشّمس تذيب الثّلوج؛ فلا يُعتبر قاعدةً؛ لعدم وجود الجزئيّات الكثيرة[1].

- و«**الجزئيّات**» يُقصد بها: فروع القاعدة وتطبيقاتها.
- وقولهم: «**تُفهم أحكامُها منها**»: أي: أنّ هذه الجزئيّات تُعرف أحكامُها من الأمر الكلّيّ. ومثاله: «المشقّة تجلب التّيسير» هذا أمرٌ كلّيٌّ ينطبق حكمه على جزئيّاتٍ كثيرةٍ، فمتى ما وُجدت مشقّةٌ عُرف حكمها من تلك القاعدة السّابقة، وأنّ هذه المشقّة جالبةٌ للتّيسير.

ويلحظ على التّعريف ما يلي:

١ - انتُقِد لفظ «**الأمر**» في التّعريف؛ بأنّ فيه تعميمًا لا يُراد، فهو يشمل المفردات الكلّيّة التي لا تكون قواعد[2]؛ كلفظ: الإنسان فهو مفردٌ كلّيٌّ وليس قاعدةً.

٢ - وأمّا قولهم: «**تُفهم أحكامها منها**»: فلا حاجة له؛ لأنّ ذلك يُمثّل ثمرة القاعدة، فثمرة كونها قاعدةً أن نتعرّف أحكام الفروع منها، وثمرة الشّيء لا تدخل في تعريفه[3].

ولذا نرى أنّ الأنسب في تعريف القاعدة أن تُعرف بأنّها «**حكمٌ كلّيٌّ**»[4]. ويُراد بالحكم: إثبات أمرٍ لأمرٍ أو نفيه عنه. نحو: زيدٌ قائمٌ وعمروٌ ليس بقائمٍ؛ فقد حكمنا على زيدٍ بثبوت القيام، وعلى عمرٍو بنفيه[5].

- ثانيًا: تعريف الفقهيّة:

- أوّلًا: التّعريف اللّغويّ: «**الفقهيّة**»: نسبةً إلى الفقه، والفقه من فَقه -بكسر القاف وضمها- يفقه فَقَها وفِقْها، والفقه: فهم الشّيء، وكلُّ علمٍ لشيءٍ فهو فقهٌ، وفَقِه الشّيءَ: إذا علمه وأحسن إدراكه.

---

(١) ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص ٢٣-٢٤).

(٢) ينظر «القواعد الفقهية» للباحسين (ص ٣٣)، وقد اختار التعريف بـ«القضية»، وبه عَبّر غيره من العلماء كصدر الشريعة. و«القضية»: هي القول الذي يحتمل الصدق والكذب لذاته. وعَبّر بعضهم بلفظ «الحكم»؛ كالتفتازاني. [ينظر: «التوضيح ومعه شرح التلويح» (١/ ٣٤-٣٥)، «التعريفات» (ص ١٧٦)].

(٣) ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص ٣٥-٣٦).

(٤) **واخترنا في التعريف لفظ «الحكم»؛ لكونه أقرب لألفاظ الفقهاء. أما التعبير بـ«الكلي»؛ فقد تتابع عليه العلماء ولم نر من عَبّر بكونه أغلبيًّا.**

(٥) ينظر: «مذكرة في أصول الفقه» للشنقيطي (ص ١٠)، وانتقد التعريف بـ«الحكم» بأنه تعريف بجزء القاعدة لا بكل أركانها؛ فهي تشتمل على المحكوم عليه والمحكوم به والحكم، ولذا كان التعبير بـ«القضية» أشمل، ولكن يُجاب: بأن الحكم هو الجزء الأهم، بل سياق الجزئين الآخرين إنما هو لبيان الحكم. [ينظر «القواعد الفقهية» للباحسين (ص٢٥، ٣٣)].

وقيل: فقُه -بالضمّ-: إذا صار الفقه له سجيّةً، أي صار فقيهًا[١].

○ ثانيًا: التّعريف الاصطلاحيّ: «الفقه» في الاصطلاح عُرِّف بتعريفاتٍ متعدّدةٍ، ومن أحسنها تعريفه بأنّه: «**العلم بالأحكام الشّرعيّة العمليّة المكتسب من أدلّتها التّفصيليّة**»[٢].

- والتّقييد بـ«**الشّرعيّة**»: يُخرج غير الشّرعيّة كالعقليّة.
- و«**العمليّة**»: أي المتعلّقة بكيفيّة ما يصدر للنّاس من عملٍ، وهو قيدٌ يُخرِج غيرَ العمليّة كالاعتقاديّة.
- و«**المكتسب**»: وصفٌ للعلم.
- و«**التّفصيليّة**»: أي الجزئيّة التي تتعلّق بجزئيّات الأحكام، وهذا يخرج الإجماليّة أي الكلّيّة التي لا تتعلّق بمسألةٍ معيّنةٍ[٣].

■ ثالثًا: تعريف القاعدة الفقهيّة باعتبارها علمًا ولقبًا:

عُرِّفت القاعدة الفقهيّة بتعريفاتٍ كثيرةٍ، وأفاض المعاصرون في بحث التّعريف محاولةً للخروج بتعريفٍ سالمٍ من الاعتراض[٤]، وعلى كلٍّ فغرضنا هنا بيان المعرَّف بشكلٍ مناسبٍ بعيدًا عن الإغراق في قضايا التّعريفات، وهي طريقة الفقهاء وبخاصّة المتقدّمين، ويمكن القول إنّ القاعدةَ الفقهيّةَ هي: «**حكمٌ شرعيٌّ عمليٌّ ينطبق على فروعٍ كثيرةٍ**».

- والتّقييد بـقولنا: «**شرعيٌّ**»: يُخرج القواعدَ غير الشّرعيّة؛ كاللّغويّة.
- والتّقييد بقولنا: «**عمليٌّ**»: يُقصد به: القواعد الفقهيّة؛ فهي المتعلّقة بالأحكام الشّرعيّة لأعمال العباد، وهذا يُخرج القواعد الشّرعيّة المتعلّقة بغير ذلك؛ مثل: قواعد التّوحيد والتّفسير ونحو ذلك.
- وقولنا: «**ينطبق على فروعٍ كثيرةٍ**»: أي: أنّ حكم القاعدة يشمل فروعًا كثيرةً، ومثاله: قاعدة «**اليقين لا يزول بالشّكّ**»، هو حكمٌ شرعيٌّ فقهيٌّ ينطبق على فروعٍ كثيرةٍ في الطّهارة والصّلاة والصّوم والبيع والنّكاح والطّلاق وغير ذلك من أبواب الفقه.

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٤٧٩).

(٢) ينظر: «البحر المحيط» (١/ ٣٤)، «التعريفات» (ص٢١٦).

(٣) ينظر: «الإبهاج» (٢/ ٩٠)، «التحبير» (٢/ ١٧٠)، «أصول الفقه الحد والموضوع والغاية» للباحسين (ص٨٢).

(٤) للتوسع ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص٣٩)، «معلمة زايد» (١/ ٢٢٨).

نبذةٌ تاريخيّةٌ عن نشأة القواعد الفقهيّة، وتطوّرها، وتدوينها:

يمكن الحديث باختصارٍ عن نشأة القواعد الفقهيّة وتطوّره وتدوينه من خلال النّقاط الآتية:

أوّلًا: القواعد الفقهيّة قبل التّدوين:

القواعد الفقهيّة من العلوم الشّرعيّة، فلا غرو أن تبدأ تلك القواعد من حيث نشأتها مع بدء الوحي، ولذا كان الكتاب والسّنّة المصدر الأساس لاستخراج القواعد، فمن القواعد التي يمكن أن تُستقى من الكتاب الكريم: قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ﴾ [الحج: ٧٨]، وقوله تعالى: ﴿لَا تُكَلَّفُ نَفۡسٌ إِلَّا وُسۡعَهَا﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وقوله تعالى: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ﴾ [التغابن: ١٦]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ﴾ [الأنعام: ١٦٤]، ونحو ذلك من الآيات.

أمّا في السّنّة النّبويّة فقد كانت مصدرًا عظيمًا من مصادر القواعد، ومن ذلك الأحاديث الآتية: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»، «لَا ضَرَرَ، وَلَا ضِرَارَ»، «الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ»، «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»، «الْعَجْمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ»[(١)].

- امتدّت نشأة القواعد بعد ذلك إلى عصر الصّحابة فمن بعدهم، فورد على ألسنتهم طائفةٌ من النّصوص التي تصلح أن تكون قواعد فقهيّةً في تلك المرحلة المبكّرة:

- فممّا ورد على ألسنة الصّحابة: قول عمر: «مقاطع الحقوق عند الشّروط»، وقوله: «المسلمون عدولٌ بعضهم على بعضٍ إلّا مجلودٌ في حدٍّ أو مجرّبٌ في شهادة زورٍ أو ظَنِينٌ في ولاءٍ أو قرابةٍ»[(٢)]، وقول عليٍّ: «عمد الصّبيّ والمجنون خطأٌ»[(٣)].
- وقول ابن مسعودٍ: «ما اجتمع الحرام والحلال إلّا غَلَبَ الحرام على الحلال»، وقوله: «ما رأى المسلمون حسنًا، فهو عند الله حسنٌ، وما رأوا سيّئًا فهو عند اللهِ سيِّئٌ»[(٤)].

---

(١) سيأتي تخريجها.

(٢) هو جزء من كتاب عمر لأبي موسى في القضاء، رواه الدارقطني (٤٤٧١)، والبيهقي في «سننه الكبرى» (٢٠٨٣٠)، وقال في «معرفة السنن والآثار» (١٤/ ٢٤٠): «وهو كتاب معروف مشهور لابد للقضاة من معرفته والعمل به»، وقال ابن تيمية في «منهاج السنة» (٦/ ٧١): «ورسالة عمر المشهورة في القضاء إلى أبي موسى الأشعري تداولها الفقهاء، وبنوا عليها واعتمدوا على ما فيها من الفقه وأصول الفقه»، وذكر ابن القيم في «أعلام الموقعين» (١/ ٦٨) أن العلماء تلقوه بالقبول، وصحح ابن كثير في «مسند الفاروق» (٢/ ٤٣٧) الاحتجاج به.

(٣) رواه عبد الرزاق (١٨٣٩٤).

(٤) ما لم يخرج سيأتي في موضعه.

◀ وممّا ورد عن التّابعين قول شريح: «لا يُقضى على غائبٍ»[1]، وقول عطاء: «إذا تنازعك أمران فاحمل المسلمين على أيسرهما»[2]، وقال إبراهيم النّخعيّ: «عمد الصّبيّ وخطؤه سواءٌ»[3].

■ ثانيًا: القواعد الفقهيّة مع تدوين الفقه:

حين اعتنى العلماء المجتهدون بالفقه والاجتهاد وتدوين الأحكام جاء في ألفاظهم الكثير من النّصوص التي تدلّ على حضورٍ مبكّرٍ للقواعد الفقهيّة، ومن ذلك:

قول أبي يوسف في كتاب «الخراج» (ص ٧٨): «وليس للإمام أن يُخرِج شيئًا من يد أحدٍ إلّا بحقٍّ ثابتٍ معروفٍ، وللإمام أن يقطع كلَّ مواتٍ، وكلَّ ما كان ليس لأحدٍ فيه ملكٌ، وليس في يد أحدٍ، ويعمل في ذلك بالّذي يرى أنّه خيرٌ للمسلمين وأعمّ نفعًا».

وقول محمّد بن الحسن في «الأصل» (٣/ ٤٥): «لا يجتمع الأجر والضّمان».

وقول الشّافعيّ في الأم (٣/ ٢٤٠): «الأعظم إذا سقط عن النّاس سقط ما هو أصغر منه»، وقوله في (١/ ١٧٨): «ولا يُنسب إلى ساكتٍ قول قائلٍ ولا عملُ عاملٍ، إنّما يُنسب إلى كلِّ قولُه وعملُه»، وقوله في (٤/ ١٧٧): «يجوز في الضّرورة ما لا يجوز في غيرها».

وأمّا الإمام أحمد فورد عنه جملةٌ من هذه الأقوال التي تصلح أن تكون قواعد، ومنها قوله: «كلُّ شيءٍ يشتبه عليك فدعه»[4]، وقوله: «لا يُترك حقٌّ لباطلٍ»[5]، وقوله: «الأبوال كلّها نجسةٌ إلّا ما يؤكل لحمه»[6]، وقوله: «الطّهارة لا ينتقض بعضها دون بعض»[7]، وقوله: « كلّ شيءٍ ما جاز فيه البيع يجوز فيه الهبة والصّدقة والرّهن»[8].

وقد استمرّ نثر القواعد في كتب الفقه بعد عهود هؤلاء الأئمّة، وذلك في كتب أتباعهم من العلماء.

---

(١) رواه عبد الرزاق (١٥٣٠٦).

(٢) رواه ابن أبي شيبة (٢٧٠٠٨).

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٢٨٠٠٧).

(٤) «مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله» (ص٢٧١).

(٥) «مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني» (ص١٩٠)، وقد جاء هذا جوابا لسؤال أبي داود: «أرى الرّجل قد شق على الميت، أعزيه؟»، وفي «العلل ومعرفة الرجال رواية ابنه عبد الله» (٢/ ٤٨٦): (سئل عن رجل شق ثيابه أيُعزَّى؟ قال: لا يترك حق لباطل).

(٦) «مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله» (ص١٠).

(٧) «مسائل الإمام أحمد بن حنبل رواية ابنه صالح» (٢/ ١٢٢).

(٨) «مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني» (ص٢٧٦).



■ ثالثًا: تدوين القواعد الفقهيّة:



○ ليس بين أيدينا تاريخٌ أو كتابٌ يمكن الجزم بكونه بدايةً لتدوين القواعد الفقهيّة، ولا نجد ما يُمكن أن يُعتمد عليه إلّا **الأصول المنقولة عن أبي الحسن الكرخيّ الحنفيّ** (ت ٣٤٠هـ)؛ فإنّه حسب ما ورد إلينا يعتبر أوّل جَمْعٍ للقواعد الفقهيّة، ذكر فيه بعضًا من القواعد والأصول والضّوابط بشكلٍ موجزٍ[١].

○ **بعد كتاب الكرخيّ** بوقتٍ طويلٍ؛ يأتي كتاب **«تأسيس النّظر» المنسوب لأبي زيد الدّبوسيّ** (ت ٤٣٠هـ)، وقد ذكر في كتابه جملةً من الأصول التي يَرْجع إليها الخلاف بين علماء الحنفيّة فيما بينهم أو بينهم وبين غيرهم كالإمامين مالكٍ والشّافعيّ.

ثمّ لم يصل إلينا بعد هذا الكتاب تدوينٌ في القواعد الفقهيّة لقرونٍ إلى القرن السّابع، ولعلّ من أسباب ذلك الاكتفاء ببثّ هذه القواعد في كتب الفقه.

○ **في القرن السّابع** برزت بعض المؤلّفات التي لها علاقة وثيقةٌ بالقواعد الفقهيّة مثل: كتاب **«قواعد الأحكام في مصالح الأنام»** للعزّ بن عبد السّلام (ت ٦٦٠هـ)، وكتاب **«أنوار البروق في أنواء الفروق»** والمعروف بالفروق للقرافي (ت ٦٨٤هـ)، وهما كتابان ليسا على نمطِ كتبِ القواعدِ المعروفةِ ولم يَتَخصّصا في ذكرها، وإنّما بُثّت القواعدُ فيها بشكلٍ كبيرٍ[٢].

○ كان **القرن الثّامن العصر الذّهبيّ لتدوين القواعد الفقهيّة**، فانتشر فيه التّأليف فيها، كما بدأت العنونة لكتب القواعد باسم «الأشباه والنّظائر» عند جمعٍ من العلماء، **ومن مؤلّفات هذا القرن:**

- **«الأشباه والنّظائر»** لصدر الدّين ابن الوكيل الشّافعيّ (ت ٧١٦هـ).
- **«القواعد النورانيّة»** لابن تيميّة الحنبليّ (ت ٧٢٨هـ)[٣].

---

(١) حيث اقتصر على إيراد القواعد فحسب، وقد قام نجم الدين عمر بن أحمد النسفي بشرحها والتمثيل عليها، وطبعت هذه الأصول في ذيل «كتاب تأسيس النظر»، وكذلك في ذيل «رسالة الأقوال الأصولية للإمام أبي الحسن الكرخي» للجبوري.

(٢) وقد كان من مقاصد القرافي جمع القواعد، ولذا قال في كتابه المذكور (٢/ ١١٠): (فإن القواعد ليست مستوعبة في أصول الفقه، بل للشريعة قواعد كثيرة جدا عند أئمة الفتوى والفقهاء لا توجد في كتب أصول الفقه أصلا، وذلك هو الباعث لي على وضع هذا الكتاب؛ لأضبط تلك القواعد بحسب طاقتي).

(٣) وهذا الكتاب ليس على نمط كتب القواعد، لكنه أصّل أصولًا جامعةً، ذاكرًا طرائق العلماء في النظر إليها، مدلّلًا على ذلك بنصوص الشريعة.



- «**القواعد**» للمقري (ت ٧٥٨هـ).
- «**المجموع المذهب في قواعد المذهب**» للعلائيّ الشّافعيّ (ت ٧٦١هـ).
- «**الأشباه والنّظائر**» لابن السّبكيّ الشّافعيّ (ت ٧٧١هـ).
- «**المنثور في القواعد**» للزّركشيّ الشّافعيّ (ت ٧٩٤هـ).
- «**تقرير القواعد وتحرير الفوائد**» لابن رجب الحنبليّ (٧٩٥هـ).

ويلحظ في هذا القرن نشاط علماء الشّافعيّة في الكتابة في هذا العلم.

○ امتدّ التّأليف **للقرنين التّاسع والعاشر**، وقد كان التّأليف فيهما يعتمد على ما سبق من المؤلّفات في القرن الثّامن غالبًا، **ومن المؤلّفات المهمّة في هذه الفترة**:

- «**الأشباه والنّظائر**» لابن الملقّن الشّافعيّ (ت ٨٠٤هـ).
- «**القواعد**» لتقي الدّين الحصنيّ الشّافعيّ (ت ٨٢٩هـ).
- «**القواعد الكلّيّة والضّوابط الفقهيّة**» لجمال الدّين يوسف ابن عبد الهادي الحنبليّ (٩٠٩هـ)، وله كتابٌ فقهيٌّ آخر وهو: «مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام» ختمه بسردٍ لجملةٍ كثيرةٍ من القواعد.
- «**الأشباه والنّظائر**» للسّيوطي الشّافعي (ت ٩١١هـ) **ويعدّ من أهم ما كتب في القواعد، وعليه اعتمد المتأخّرون بعده**.
- «**منظومة المنهج المنتخب**» لأبي الحسن الزَّقَّاق المالكيّ (ت ٩١٢هـ)، ولها شرحٌ لأحمد بن علي المَنْجُور المالكيّ (ت ٩٩٥هـ) باسم «**شرح المنهج المنتخب**».
- «**إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك**» للوَنْشَرِيسيّ المالكيّ (ت ٩١٤هـ).
- «**الأشباه والنّظائر**» لابن نجيمٍ الحنفيّ (ت ٩٧٠هـ)، **وقد حظي هذا الكتاب باهتمام المتأخّرين وبخاصّةٍ من الحنفيّة**، ولابن نجيمٍ كتابٌ آخر بعنوان: «**الفوائد الزّينيّة في مذهب الحنفيّة**».

○ **من بداية القرن الحادي عشر**: أخذ التّأليف في القواعد الفقهيّة طابعَ النّضج في صياغة القاعدة وشرحها والتّمثيل لها، وظهرت في هذه الفترة «**مجلّة الأحكام العدليّة**» بإصدار مجموعةٍ من علماء الحنفيّة المتأخّرين عام ١٢٨٦هـ، والتي ورد في مقدمتها مجموعةٌ من القواعد الفقهيّة اتّسمت بحسن الصّياغة؛ ممّا كان له أثرٌ ظاهرٌ على المتأخّرين بحيث اشتهرت صيغها للقواعد.

وقد دارت المؤلّفات في هذه الفترة حول «الأشباه والنّظائر» للسّيوطي، و«الأشباه والنّظائر» لابن نجيم، ومنظومة «المنهج المنتخب»، و«مجلّة الأحكام العدليّة».

واستقلّت بعض المؤلّفات لكنّها قليلة، مثل: «ترتيب اللآلي في سلك الأمالي» لمحمّد سليمان المعروف بناظر زاده (ت: بعد ١٠٦١هـ)، وخاتمة كتاب «مجامع الحقائق» لأبي سعيدٍ الخادمي (ت ١١٧٦هـ)، ومن الكتب المتأخّرة: «منظومة للشّيخ عبد الرحمن السّعدي» (ت ١٣٧٦هـ) وله شرحٌ عليها، كما له كتابٌ آخر وهو «القواعد والأصول الجامعة والفروق والتّقاسيم البديعة النّافعة».

وفي الوقت الحاضر نشط التّأليف في القواعد الفقهيّة، وحظي هذا العلم باهتمام العلماء والدّارسين، واختلفت طرائق العناية بهذا العلم ما بين جمعٍ وتحقيقٍ وشرحٍ واختصارٍ وغير ذلك[1].

موضوعات القواعد الفقهيّة ومباحثها ومسائلها:

تدور موضوعات القواعد الفقهيّة حول جانبين مهمّين:

- **الأوّل: الأحكام الفقهيّة الكلّيّة أو الغالبة**، من حيث: صياغتها وثبوتها وقيودها ودلالتها على حكم الفروع الفقهيّة المندرجة تحتها.
- **الثّاني: الفروع الفقهيّة المندرجة تحت تلك الأحكام**، من حيث اندراجها أو عدم اندراجها.

وعلى هذا؛ **فمباحث القواعد الفقهيّة ومسائله** تنطلق من الأحوال التي تَعْرض لهذين الجانبين:

- **أمّا الأوّل: فهو الأحكام الفقهيّة الكلّيّة أو الغالبة**، من جهة: الصّياغة المناسبة للتّعبير عن القاعدة، وأدلّة ثبوتها، وموقف العلماء منها، وكيفيّة دلالتها على الحكم الشّرعيّ، وبيان ما يُقيّد إطلاقاتها ويُوجّه مسارها.
- **وأمّا الثّاني: فهو الفروع الفقهيّة**، من جهة: كيفيّة اندراجها ضمن القاعدة، واستفادتها الحكم منها، ودلالتها على حكم الفروع التي يُجهل حكمها، وبيان ما يُستثنى منها من الفروع، وسبب استثنائه[2].

---

(١) ينظر للتوسع: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص٢٨٧).

(٢) ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص١١٠-١١١).



خصائص القواعد الفقهيّة، وأهمّيّة دراستها في الفقه الإسلاميّ، وثمرة تلك الدّراسة:

■ أوّلًا: خصائص القواعد الفقهيّة:

تمتاز القاعدة الفقهيّة بخصائص، منها:

١- **الإيجاز في الصّياغة**؛ فمن شأن القواعد الفقهيّة: أن تكون وجيزةَ اللّفظ مُحْكَمةَ العبارة، تؤدّي بإيجازها ما تؤدّيه الكلمات الكثيرة؛ وذلك لتكون قريبةَ الاستحضار سهلةً في ثبوتها في الذّهن.

٢- **الشّموليّة**؛ فهي شاملةٌ في المعنى والحكم، فالمقصود منها: أن تكون شاملةً مُستوعِبةً في حكمها لكثيرٍ من الجزئيّات.

٣- **اشتمالها على الحكم مجرّدًا**؛ أي: أنّها تبيّن أحكام أفعال الأشخاص بصفاتهم لا بأعيانهم؛ فهي لا تختصّ بشخصٍ معيّنٍ أو حادثةٍ معيّنةٍ، فمثلًا: قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»؛ لا تختصّ بضررٍ معيّنٍ ولا بضررٍ في واقعةٍ معيّنةٍ أو متعلّقٍ بشخصٍ معيّنٍ، بل هي قاعدةٌ وجيزةُ اللّفظِ تَقْضِي بحكمٍ شاملٍ لكلِّ ضررٍ أو ضرارٍ.

٤- **اطّراد حكمها أو غلبته**؛ فمن شأن القاعدة: أن تكون مطّردة؛ أي: أنّ حكمها ينطبق على جميع الفروع المندرجة تحتها أو غالبها، فلو تخلّف عنها شيءٌ فهو لسببٍ، وتخلُّف بعض الفروع لسببٍ لا يؤثّر على اطّرادها. وبناءً على هذا؛ ما لا يكون مطّردًا لا يستحقّ كونه قاعدةً فقهيّةً[١].

■ ثانيًا: أهمّيّة دراستها في الفقه الإسلامي، وثمرة تلك الدّراسة:

تتبيّن أهمّيّة القواعد الفقهيّة وثمرة دراستها من خلال ما يلي:

١- **أنّها تضبط أحكام الجزئيّات المتفرّقة**، وتنظمها في سلكٍ واحدٍ ممّا يُمكِّن من إدراك الرّوابط الجامعة بين تلك الجزئيّات المتفرّقة، وهذا بدوره يساعد الفقيه في معرفة الفقه وإتقانه ومعرفة روابطه وضوابطه وأسراره، ولذا قال ابن رجب في «القواعد» (١/ ٤): «فهذه قواعدُ مهمّةٌ وفوائدُ جمّةٌ؛ تضبط للفقيه أصولَ المذهب، وتُطْلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيّب، وتنظم له منثورَ المسائل في سلكٍ واحدٍ، وتقيّد له الشّواردَ، وتقرِّب عليه كلَّ متباعدٍ».

---

(١) ينظر: «المفصل» (ص٨١)، وقد تحدثنا في تعليقنا على تعريف القاعدة الفقهية عن كونها كلية أو أغلبية.

٢- **أنّ معرفتها يُيَسّر على الفقيه ضبط الفقه**، ويغنيه عن حفظ أكثر الجزئيّات؛ ولذا قال القرافيّ في «الفروق» (١/ ٣): «من ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيّات لاندراجها في الكلّيّات، واتّحد عنده ما تَنَاقض عند غيره وتَنَاسَب».

٣- **أنّها تُساعد على تكوين الملكة الفقهية**؛ بحيث تكون عند الفقيه القدرة على معرفة أحكام الفروع واستنباط أحكام النوازل، ولذا قال السيوطي في «الأشباه» (ص٦): «اعلم أن فن الأشباه والنظائر فنٌّ عظيمٌ، به يُطَّلَع على حقائق الفقه ومداركه، ومآخذه وأسراره، ويُتَمَهَّر في فهمه واستحضاره، ويُقْتَدَر على الإلحاق والتخريج ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممر الزمان».

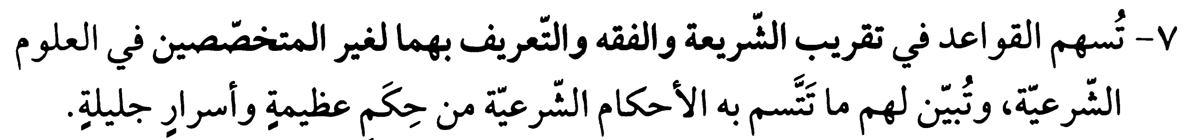
٤- **أنّها تُساعد الفقيه على الانضباط وعدم الاضطراب في تخريجه واستنباطه الأحكام**؛ إذ يَجْمَع بين النّظر في قواعد الشّريعة وجزئيّاتها، وإذا لم يُتْقن الفقيه الجمع بين قواعد الشّريعة وفروعها وقعَ في خلط واضطراب، قال ابن تيميّة كما في «مجموع الفتاوى» (١٩/ ٢٠٣): «لا بدّ أن يكون مع الإنسان أصولٌ كلّيّةٌ تُردّ إليها الجزئيّات ليتكلّم بعلمٍ وعدلٍ، ثم يعرف الجزئيّات كيف وقعت، وإلّا فيبقى في كذبٍ وجهلٍ في الجزئيّات، وجهلٍ وظلمٍ في الكلّيّات؛ فيتولّد فسادٌ عظيمٌ».

٥- **أنّها تُساعد على فهم أسباب الخلافات بين العلماء**، وتُسهم في معرفة مدارك أقوالهم وآرائهم، ممّا يمكّن من النّظر والتّرجيح بين أقوالهم. فمثلًا: يختلف العلماء في التّرخّص لمن سافرَ سفرَ معصيةٍ، فذهب الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة إلى عدم جواز التّرخّص فيه، وذهب الحنفيّة واختاره ابن تيميّة إلى الجواز، وخلافهم يعود إلى خلافهم في قاعدةٍ فقهيّةٍ، وهي في صياغتها عند من منع من التّرخّص: «الرّخص لا تناط بالمعاصي»[1].

٦- **أنّها تساعد على معرفة مقاصد الشّارع**؛ لأنّها مأخوذةٌ من نصوصه مباشرةً؛ كقاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، أو مستفادةٌ من استقراء جزئيّاتٍ شرعيّةٍ كثيرةٍ أثبتت حكمًا يُبين عن مقصدٍ شرعيٍ؛ مثل: قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير»، فقد أخذت من استقراءِ نصوصٍ وأحكامٍ كثيرةٍ تنتهي إلى مقصدٍ شرعيٍّ، وهو: «رفع الحرج والمشقّة في التّكليف».

---

(١) ينظر: «بدائع الصنائع» (٢/ ٩٤)، «تحفة الفقهاء» (١/ ١٤٩)، «مواهب الجليل» (٢/ ١٤٠)، «بلغة السالك» (١/ ٥٨)، «المجموع» (٣/ ٢٣٩، ٤/ ٣٤٥)، «مغني المحتاج» (١/ ٥٣٠)، «المغني» (٢/ ١٩٦)، «مجموع الفتاوى» (٢٤/ ١٠٩)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٩٢) «الإقناع مع شرحه» (١/ ٥٠٥).



٧- تُسهم القواعد في تقريب الشّريعة والفقه والتّعريف بهما لغير المتخصّصين في العلوم الشّرعيّة، وتُبيّن لهم ما تتّسم به الأحكام الشّرعيّة من حِكَمٍ عظيمةٍ وأسرارٍ جليلةٍ.

٨- تُسهم القواعد في إبراز كمال الشّريعة ومرونتها وإحاطتها بأحكام النّوازل والمستجدّات، وصلاحيّتها لكلّ زمانٍ ومكانٍ[١].

المصادر التي استُمدّت منها القواعد الفقهيّة[٢]:

نريد بـ«المصادر» هنا: منشأ القواعد وأساس استمدادها. وقد تنوّعت مصادر القواعد الفقهيّة، **ومن أهمّ مصادرها ما يلي:**

- **أوّلًا: الكتاب الكريم:**

وهو كُلّيّة الشّريعة وأصلها، وقد أشار الكتاب الكريم إلى كثيرٍ من القواعد الشّرعيّة تصريحًا أو دلالةً.

وقد جرت بعض الآيات مجرى التّقعيد، ومن ذلك: قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾ [التوبة: ٩١]، وقوله: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦]، وقوله: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾ [التغابن: ١٦]، وقوله: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام: ١٦٤]، وقوله: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وقوله: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥]، وقوله: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] وغير ذلك من الآيات.

أمّا دلالة الكتاب على القاعدة استنباطًا أو استقراءً فهو كثيرٌ، مثل: دلالة نصوص الكتاب على قاعدتي «المشقّة تجلب التّيسير»، و«العادة محكّمة»، ونحوهما.

- **ثانيًا: السّنّة النّبويّة:**

وهي من أعظم مصادر القواعد، وقد جرت جملةٌ من النّصوص مجرى القاعدة عند العلماء، ومن ذلك: «**الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ**»، و«**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**»، و«**الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ**»، و«**الْعَجْمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ**»، و«**الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ**»[٣].

أمّا دلالة السّنّة على القاعدة على سبيل الاستنباط أو الاستقراء فهذا كثيرٌ في القواعد،

---

(١) ينظر للتوسع: «المفصل» (ص٣٧).

(٢) عُنْوِن في توصيف المقرر بعنوان: «العلوم التي استُمدت منها القواعد الفقهية»، وعَبَّرنا: بـ«المصادر»؛ ليكون الكلام شاملاً لما هو علم بحسب الاصطلاح أو ليس علمًا، فالمصادر تشمل العلوم وغيرها.

(٣) سيأتي تخريجها في موضعه.

مثل: قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير»؛ فقد دلَّ عليها الأدلّة الواردة في القصر في السّفر والفطر للمسافر وغير ذلك.

■ ثالثًا: أقوال الصّحابة والتّابعين والأئمّة المجتهدين:

فمن مصادر القواعد: الأقوال والعبارات التي وَرَدَت على ألسن الصّحابة والتّابعين والأئمّة المجتهدين كالشّافعيّ والإمام أحمد ونحوهم من العلماء، وقد أوردنا حين كلامنا عن نشأة القواعد جملةً من الأمثلة المُبيِّنة لذلك.

■ رابعًا: الفروع الفقهيّة:

وذلك باستقرائها ثمّ النّظر في عِلَلِها ومقاصدها؛ لاستخراج المعاني الجامعة بينها، وصياغتها في قالب قاعدةٍ جامعةٍ لها. مثل: قاعدة «الرّضا بالشّيء رضًا بما يتولّد منه»؛ فهي مأخوذةٌ من استقراء الفروع الفقهيّة، ومثلها قاعدة «الحرّ لا يدخل تحت اليد».

■ خامسًا: أصول الفقه:

وبخاصّةٍ المباحث المتعلّقة بالدّلالات ونحوها. ومن القواعد التي يمكن أن يُمثَّل بها: قاعدة: «الأصل بقاء ما كان على ما كان»؛ فهي مأخوذةٌ من الاستصحاب. وقاعدة «الأصل في الكلام الحقيقة»؛ مأخوذةٌ من مباحث الحقيقة والمجاز.

ويُمثَّل على هذا أيضًا بالقواعد الأصوليّة المذكورة في كتب القواعد الفقهيّة، مثل «ما لا يتمّ الواجب إلّا به فهو واجبٌ»، و«العبرة بعموم اللّفظ لا بخصوص السّبب»، ونحو ذلك.

■ سادسًا: الاستدلال والاستنباط، ولذلك طرقٌ شتّى، منها:

أ- **الاستقراء**؛ وهو: أن يُتتبّع جزئيّات النّصوص أو الفروع المتشابهة، ثمّ يُستخرج منها قاعدةٌ جامعةٌ.

ب- **القياس**؛ وهو من أهمّ المصادر المُثبِتة للقاعدة الفقهيّة.

ومن أمثلة ذلك: قاعدة «ما حَرُم استعماله؛ حَرُم اتّخاذه»، فهذه القاعدة مُعتمدةٌ على القياس، فتحريم الاتّخاذ مَقِيسٌ على تحريم الاستعمال؛ بجامع الملك ووضع اليد في الحالتين. ومثل هذا قاعدة: «ما حَرُم أخذه؛ حَرُم إعطاؤه»، و«المجهول كالمعدوم»، و«المعدوم شرعًا كالمعدوم حسًّا»، و«الممتنع عادةً؛ كالممتنع حقيقةً» و«الكتاب كالخطاب»، ونحو ذلك من القواعد.

ج- **العقل**؛ والمقصود: العقل المُسْتَنِد إلى النّظر الشّرعيّ.



ومن أمثلة ذلك: قاعدة «إذا تعذَّر الكلام؛ يُهمل»، فهي مستندةٌ إلى النّظر العقليّ؛ فإنّ العقلَ يُدرِك سقوطَ الكلام عند تعذّر إعماله. ومنها: قاعدة «التّابع تابعٌ»، فإنّ تبعيّة الفرع للأصل من اللّوازم التي يُدركها العقل. وقاعدة «إذا زال المانع؛ عاد الممنوع»، فإنّ هذا أمرٌ يُدركه العقل. ومثل هذا: «إذا سقط الأصل سقط الفرع»، و«إذا بَطَلَ الشيء؛ بَطَلَ ما في ضمنه» ونحو ذلك[1].

الفرق بين القواعد الفقهيّة وما يشبهها:

■ أوّلًا: الفرق بين القواعد الفقهيّة والضّوابط الفقهيّة:

الضّوابط: في اللّغة: جمع ضابطٍ، و«الضّبط»: لزوم الشّيء وحبسه، و«ضبَط الشّيء»: حفظه بالحزم حفظًا بليغًا، و«ضبَطه»: أتقنه وأحكمه، يُقال: «ضبط البلاد»؛ أي: قام بأمرها قيامًا ليس فيه نقصٌ، و«الضّابط»: القويّ على عمله[2].

أمّا في الاصطلاح: فللعلماء توجّهان في تعريف الضّابط:

○ الأوّل: **من عرَّف الضّابط بتعريف القاعدة**[3].

وهذا المنهج هو الذي سارت عليه عامّة كتب القواعد الفقهيّة وعامّة المتقدّمين من العلماء، فهم يطلقون اسم القاعدة على الضّابط.

فعلى هذا لفظ القاعدة أوسع من الضّابط؛ لأنّه يطلق على القاعدة والضّابط.

○ الثّاني: **من فرّق بين القاعدة والضّابط**؛ كابن السّبكيّ، فإنّه **فرّق بينهما:**

فجعل «**القاعدة**»: ما نَظَمَ صورًا متشابهةً من أبوابٍ شتّى. أمّا «**الضّابط**»: فما نَظَمَ صورًا متشابهةً، ولكن من بابٍ واحدٍ.



فمثلًا: «اليقين لا يزول بالشّكّ» تعتبر قاعدةً لكونها لا تختصّ ببابٍ معيّنٍ[4]، أمّا قولهم «الأصل في الماء الطّهارة» أو «مَبْنَى الطّهارة على التّداخل» أو «الأصل في الصّلاة الإتمام» ونحو ذلك؛ فهي ضوابط لاختصاصها بأبوابٍ معيّنةٍ.

---

(١) للتوسع ينظر: «المفصل» (ص٩٩)، «القواعد الفقهية» للباحسين (ص١١٢).

(٢) ينظر: «الصحاح» (٣/ ٣٧٩)، «المصباح المنير» (٢/ ٣٥٧).

(٣) كالفيومي وابن الهمام. ينظر: «التحرير مع التقرير والتحبير» (١/ ٢٩)، وقال في «المصباح المنير» (٢/ ٥١٠): «والقاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته».

(٤) ينظر: «الأشباه» (١/ ١١).

وتابعه على هذا التّفريق جمعٌ من العلماء[1]، **وهذا التّفريق هو الذي استقرّ عليه الاصطلاح عند المعاصرين.**

■ **ثانيًا: الفرق بين القواعد الفقهيّة والنّظريّات الفقهيّة:**

مصطلح النّظريات الفقهيّة مصطلحٌ مستحدَثٌ، **ويُقصد بالنّظريّة الفقهيّة**: «دراسة موضوعٍ فقهيٍّ عامٍّ، بجمع مباحثِه ومسائلِه وجميعِ ما يتعلّق به، وبنائِه بناءً شاملًا؛ بحيث يكون له أركانٌ وشروطٌ وقواعدُ وأحكامٌ عامّةٌ».

ومثاله: «نظريّة الإثبات»، فهو موضوعٌ فقهيٌّ عامٌّ يشتمل على مباحثَ متعدّدةٍ ومسائلَ متفرّقةٍ في أبوابٍ فقهيّةٍ مختلفةٍ؛ مثل: الشّهادة وما يتعلّق بها من مسائل، والإقرار، والقرائن، واليمين، وغير ذلك، فإذا استُخرجت هذه المسائل المتفرّقة، ودُرِست بطريقةٍ تكون خادمةً للإثبات؛ أدّى ذلك إلى تكوين نظريّة الإثبات، وإقامة ما يتعلّق به من أركانٍ وشروطٍ وقواعدَ وأحكامٍ تَحْكُم إطارَه العامّ.

وإذا اتّضح ما سبق فيمكن **القول إنّ النّظريّات الفقهيّة والقواعد الفقهيّة يشتركان في أنّ كلًا منهما** يدخل تحته أحكامٌ متشابهةٌ من أبوابٍ مختلفةٍ يُقصد ضبطها بالقواعد والنّظريّات.

ويمكن أن يفرَّق بينهما من خلال ما يلي:

- أوّلًا: أنَّ القاعدة الفقهيّة تَتَضمّن حكمًا فقهيًّا في ذاتها، بخلاف النّظريّة فهي مفهومٌ عامٌّ لا تَتَضَمَّن حُكمًا.

ومثاله: قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير»؛ تضمَّنت الحكم الشّرعيّ من رفع المشقّة والحرج، لكن نظريّة الإثبات أو الملك أو الفسخ؛ لم تتضمّن شيئًا.

- ثانيًا: أنَّ النّظريّة الفقهيّة غالبًا أكثر اتّساعًا وشمولًا من القاعدة، فقد تدخل ضِمْنها جملةٌ من القواعد الفقهيّة مع اختلافها في الفروع.

ومثاله: نظريّة التّعسّف في استعمال الحقّ يمكن أن يدخل فيها قواعد كثيرةٌ، منها لا ضرر ولا ضرار، والأمور بمقاصدها، ومن استعجل شيئًا قبل أوانه عوقب بحرمانه، وغير ذلك.

- ثالثًا: أنّ النّظريّة الفقهيّة تتقيَّد بموضوعٍ واحدٍ، مثل: نظريّة الضّمان أو الإثبات أو غيرهما. أمّا القاعدة الفقهيّة؛ فلا يَلْزم تَقيُّدها بموضوعٍ واحدٍ، بل قد يَدْخل تحتها

---

(1) ينظر: «تشنيف المسامع» (3/ 461-462)، «التحبير» (1/ 125-126)، «شرح الكوكب» (1/ 30)، «الأشباه» لابن نجيم (ص137)، وقرره السيوطي في كتابه «الأشباه» في النحو (1/ 8)، وينظر للتوسع: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص59).



جزئيّاتٍ من موضوعاتٍ متفرّقةٍ، فقاعدة «الأمور بمقاصدها» يدخل تحتها مسائل من العبادات والمعاملات وأحكام الأسرة وغيرها[1].

- ثالثًا: الفرق بين القواعد الفقهيّة والقواعد الأصوليّة:

يمكن أن يفرق بينهما من وجوه، منها:

- أولًا: أنّ موضوع القواعد الأصوليّة: الأدلّة الشّرعيّة وما يعرض لها، وأمّا القواعد الفقهيّة فموضوعها: فعل المكلّف.

ومثاله: القاعدة الأصوليّة «الأمر يقتضي الوجوب» قاعدةٌ متعلّقة بالدّليل الشّرعيّ إذا كان فيه أمرٌ، أمّا القاعدة الفقهيّة «اليقين لا يزول بالشّكّ» فهي متعلّقةٌ بكلّ فعلٍ من أفعال المكلّف تيقّن وجوده أو عدمه ثمّ شكّ في عكس ذلك.

- ثانيًا: أنّ القواعد الأصوليّة يستخرج منها الحكم بواسطة الدّليل بخلاف القواعد الفقهيّة فيستخرج منها الحكم مباشرة.

ومثاله: قاعدة «الأمر المطلق للوجوب» قاعدةٌ أصوليّةٌ، ولا يستخرج منها وجوب الصّلاة إلّا بواسطة الدّليل الشّرعيّ وهو قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣]، أمّا قاعدة «الأمور بمقاصدها» فهي قاعدةٌ فقهيّةٌ تُفيد مباشرةً وجوب النّيّة في الصّلاة.

- ثالثًا: أنّ القواعد الأصوليّة لا يُفهم منها أسرار الشّرع ولا حِكْمَته، أمّا القواعد الفقهيّة فتُفيد ذلك.

ومثاله: قاعدة «النّهي المطلق يفيد التّحريم» لا يُفهم منها حكمة الشّرع، أمّا قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير» فيفهم منها رفع المشقّة والحرج في الشّريعة.

- رابعًا: أنّ القواعد الأصوليّة يُفْتَرض وجودها قبل الفروع؛ لأنّها وسيلةٌ يَتَوصّل بها المجتهد إلى استنباط أحكام الفروع، أمّا القواعد الفقهيّة فهي متأخّرةٌ في وجودها الذّهنيّ والواقعيّ عن الفروع؛ لأنّها جمعٌ لأشتاتها وربطٌ بينها، هذا هو الغالب. وقد يستثنى من ذلك: القواعد التي هي نصوص شرعية مثل: «الخراج بالضمان» فوجودها سابق، لكن اتخاذها قاعدة فقهية متأخر عن وجودها، أما القواعد المستنبطة من النصوص فنرى أنها متأخرة من حيث وجودها وتكوينها.

- خامسًا: أنّ القواعد الأصوليّة لا يَسْتَفيد منها إلّا المجتهد لاستنباط أحكام الفروع، أمّا

---

(١) ينظر للتوسع: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص١٤٣)، «معلمة زايد» (١/ ٢٥٥).

القواعد الفقهيّة فقد يستفيد منها المجتهد وغيره[1].

■ رابعًا: الفرق بين القواعد الفقهيّة والأشباه والنّظائر:

الأشباه: جمع «شَبَهٍ»، وهي تعني لغةً: المماثلة والمساواة والمشاركة في معنًى من المعاني. و«شبّهت الشّيءَ بالشّيء»: أقمتُه مقامه لصفةٍ جامعةٍ بينهما، وتكون الصّفة ذاتيّةً ومعنويّةً، فالذّاتيّة نحو: «هذا الدّرهم كهذا الدّرهم»، والمعنويّة نحو: «زيدٌ كالأسد»؛ أي: في شِدّته وقوّته[2].

والنّظائر: جمع «نظير»، وهو المماثل والمساوي. يُقال: «هذا نظير هذا»؛ أي: مساويه[3].

ويراد بالأشباه اصطلاحًا: «الفروع الفقهيّة المتشابهة في أكثر الوجوه المتساوية في الحكم».

ويراد بالنّظائر اصطلاحًا: «الفروع الفقهيّة المتشابهة في بعض الوجوه المختلفة في الحكم».

فالأشباه والنّظائر: «الفروع الفقهيّة المتشابهة سواءً اتّفقت في الحكم أو اختلفت»[4].

وعلى هذا؛ فالأشباه والنّظائر تتّفق مع القواعد في الاهتمام بالفروع المتشابهة، وتفترق عنها من جهة: أنّ الأشباه والنّظائر تعنى بالفروع الفقهيّة المتشابهة سواءً اتّفقت في الحكم أو اختلفت؛ فإن اتّفقت في الصّورة والحكم، فهي الأشباه، وإن اتّفقت في الصّورة دون الحكم فهي النّظائر، أمّا القواعد فتُعنى بالفروع الفقهيّة المتشابهة صورةً وحكمًا، فالأشباه والنّظائر أعمّ من القواعد الفقهيّة من هذه الجهة[5].

أنواع القواعد الفقهيّة، وتقسيماتها والفروق بينها:

للقواعد الفقهيّة أنواعٌ متعدّدةٌ وتقسيماتٌ باعتباراتٍ مختلفةٍ، ومن أهمّها:

■ التّقسيم الأوّل: أقسام القواعد الفقهيّة من حيث الشّمول:

ويمكن تقسيمها بهذا الاعتبار إلى **ثلاثة أقسامٍ**:

---

(١) ينظر للتوسع: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص١٣٥).

(٢) ينظر: «المصباح المنير» (١/ ٣٠٣).

(٣) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٦١٢).

(٤) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص٧)، «الحاوي للفتاوي» للسيوطي (٢/ ٣٢٨-٣٢٩).

(٥) وأمر آخر، وهو أن القواعد الفقهية يقصد بها الحكم العام؛ فالقاعدة تعنى بالرّابط الجامع للفروع والجزئيّات، أما الأشباه والنظائر فيتوجه النظر فيها إلى جمع الفروع المتشابهة سواء اتفقت في الحكم أو اختلفت، فمن سمّى من العلماء كتابه في القواعد بالأشباه والنّظائر فهو قد نظر إلى الفروع والجزئيات المتشابهة، أما من سماه بالقواعد فقد نظر إلى المعنى الجامع بين تلك الفروع والجزئيات، ويحسن التنبيه إلي أن منْ سمى بالأشباه والنظائر قصد إدخال بعض العلوم القريبة لعلم القواعد الفقهية؛ مثل: الفروق التي تندرج ضمن النظائر. ينظر: «القواعد» للباحسين (ص٩٨)، «معلمة زايد» (١/ ٢٦٣).

١- **القواعد الكبرى**، والتي تشمل مسائل كثيرةً من عامّة أبواب الفقه أو كلّها؛ وهي القواعد الخمس الكبرى: «الأمور بمقاصدها»، و«اليقين لا يزول بالشّكّ» و«المشقّة تجلب التّيسير»، و«لا ضرر ولا ضرار»، و«العادة محكّمة».

٢- **القواعد التي تشمل مسائل كثيرةً من أبواب متعدّدة، فهي أقلّ اتّساعًا من القسم السّابق**، كقاعدة: «التّابع تابعٌ»، و«الاجتهاد لا يُنقض بالاجتهاد»، و«إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام»، و«لا يُنسب لساكتٍ قولٌ»، ونحو ذلك.

٣- **القواعد الخاصّة**، وهي التي جَرَتْ تسميتها بالضّوابط، وهي المختصّة بباب معيّنٍ، مثل «الأصل في المياه الطّهارة»، و«كلّ ميتةٍ نجسةٍ إلّا السّمك والجراد»، ونحو ذلك.

■ **التّقسيم الثّاني: أقسام القواعد الفقهيّة من حيث الاستقلال والتّبعيّة:**

ويمكن تقسيمها بهذا الاعتبار إلى قسمين:

١- **قواعد مستقلّةٌ لا تتبع غيرها**: وهذه على قسمين:

أ. **قواعد مستقلّةٌ يَتْبَعها غيرها**، مثل القواعد الخمس الكبرى، و«إعمال الكلام أولى من إهماله»، و«التّابع تابعٌ»، فهذه القواعد يتفرّع عنها قواعد أخرى.

ب. **قواعد مستقلّةٌ لا يتبعها غيرها**، مثل قاعدة: «ما حرم استعماله حرم اتّخاذه»، و«المشغول لا يُشغل»، و«المتعدّي أفضل من القاصر»، و«الخروج من الخلاف مستحبٌّ».

٢- **قواعد تابعةٌ لغيرها**: وهي على قسمين:

أ. **أن تُمثّل جانبًا لقاعدةٍ أخرى، أو تطبيقًا لها في مجالٍ معيّن، أو بيانًا لمفهومها المخالف.** مثل: «الأصل براءة الذّمّة»، «الأصل في الصّفات العارضة العدم»؛ فهما قاعدتان متفرّعتان من قاعدة: «اليقين لا يزول بالشّكّ» وتمثّلان جانبًا من جوانبها، أمّا قاعدة: «ما ثبت بيقينٍ لا يرتفع إلّا بيقينٍ» فهي تمثّل المفهوم المخالف للقاعدة السّابقة، إذ مفهوم المخالفة لكون اليقين لا يزول بالشّكّ؛ أنّ اليقين يزول بما هو أعلى رتبةً منه، وهو اليقين.

ب. **أن تكون شرطًا أو قيدًا أو استثناءً لقاعدة أخرى.** مثل: «الضّرر يُدفع بقدر الإمكان» و«الضّرر لا يُزال بمثله» قيودٌ لقاعدة: «لا ضرر ولا ضرار»، أمّا قاعدة: «القديم يُترك على قِدمه» فهي استثناءٌ من القاعدة السّابقة؛ لأنّها تُبيِّن أنّ القديم يُترك على حاله حتّى ولو كان فيه شيءٌ من الضّرر اليسير.

■ التّقسيم الثّالث: أقسام القواعد الفقهيّة من حيث الاتّفاق والاختلاف:

ويمكن تقسيمها بهذا الاعتبار إلى قسمين:

١- **قواعد متّفقٌ عليها بين العلماء.** مثل: القواعد الكلّيّة الكبرى، وقاعدة: «إعمال الكلام أولى من إهماله»، وقاعدة: «الأصل في الكلام الحقيقة»، وقاعدة: «الضّرورات تقدّر بقدْرِها»، وقاعدة: «لا مساغ للاجتهاد في مورد النّصّ»، وقاعدة: «الاجتهاد لا يُنقض بمثله»، وغيرها.

٢- **قواعد مختلفٌ فيها بين العلماء.** وهذه قد يقوى الخلاف فيها وقد يضعف، وقد يكون خلافًا عامًّا أو خلافًا مذهبيًّا. ومن أمثلة القواعد المختلف فيها: قاعدة: «إذا اجتمع الحلال والحرام؛ غُلّب الحرام»، وقاعدة: «النّيّة في اليمين تخصّص العامّ وتعمّم الخاصّ»، وقاعدة: «اليمين على نيّة الحالف إن كان مظلومًا، وعلى نيّة المستحلف إن كان ظالمًا»، وقاعدة: «الأيمان مبنيّةٌ على الأغراض لا على الألفاظ»، وقاعدة: «الضّرر لا يكون قديمًا»، وقاعدة: «الرّخص لا تناط بالمعاصي»[1].

حجّيّة القاعدة الفقهيّة:

هذه المسألة أخذت حيّزًا كبيرًا من الدّراسات المعاصرة المتعلّقة بالقواعد الفقهيّة، ويُراد بها النّظر في القاعدة الفقهيّة من حيث صلاحيتها للاستدلال بها والاستناد إليها في معرفة الأحكام الشّرعيّة، وسواءً كان ذلك في الأحكام المنقولة عن السّابقين أو في النّوازل المعاصرة.

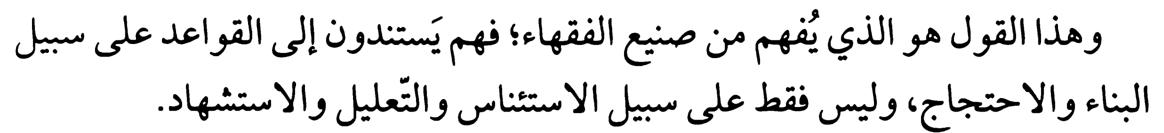
وقد نُقل الاحتجاج بالقواعد وعدم الاحتجاج بها عن بعض المتقدمين، ولم نر في أقوالهم تصريحًا يمكن الاعتماد عليه، وأكثرها أقوال محتملة لا ترتقي -في نظرنا- إلى نسبة الرأي بشكل صريح. ولم نر من يمكن أن يستفاد من قوله إلا المرداوي وابن النجار وما ذكره مدونو مجلة الأحكام، وقد جاء عنهم ما يفيد الاحتجاج وعدمه.

وللعلماء قولان عامّان في هذه المسألة:

■ القول الأوّل: من يرى **حجّيّة القاعدة الفقهيّة**، ونُقل هذا عن بعض المتقدّمين، واختاره جمعٌ من المعاصرين على تفاوتٍ بينهم في الإطلاق والتّقييد ببعض الحالات والشّروط.

---

(١) ينظر للتوسع: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص١١٨)، «معلمة زايد» (١/ ٤٥٥).



وهذا القول هو الذي يُفهم من صنيع الفقهاء؛ فهم يَستندون إلى القواعد على سبيل البناء والاحتجاج، وليس فقط على سبيل الاستئناس والتّعليل والاستشهاد.

- **القول الثّاني**: من **لا يرى حجّيّة القاعدة الفقهيّة**، ونُقل عن بعض المتقدّمين واختاره جمعٌ من المعاصرين.

○ دليل القول الأوّل:

- **الدّليل الأوّل**: أنّ القواعد الفقهيّة تعتبر أصولًا شرعيّة دلّت عليها الأدلّة؛ فهي مفيدةٌ للظّنّ الغالب، والعمل بالظّنّ الغالب واجبٌ شرعًا.
- **الدّليل الثّاني**: أنّ العلماء قد اعتنوا بالقواعد الفقهيّة جمعًا وتأصيلًا، ومن البعيد أن تكون فائدة ذلك مقتصرةً على تقريب الفقه وضبطه دون الاستدلال والاحتجاج.
- **الدّليل الثّالث**: أنّ القواعد الفقهيّة تُبيّن علل الأحكام، والحكم يدور مع علّته وجودًا وعدمًا، فأمكن إسناد ثبوت الحكم إلى القاعدة لكونها علّةَ ثبوته.

○ دليل القول الثّاني:

- **الدّليل الأوّل**: أنّ غالب القواعد الفقهيّة لا تخلو من مستثنياتٍ تَرِد عليها، وعلى هذا فقد يكون الفرع المستدلّ له بالقاعدة غير داخلٍ تحت حكمها.

ونوقش: أنّ هذه المستثنيات لا تمنع كون القاعدة قد انطبق حكمها على غالب فروعها، والشّريعة تَبْني أحكامها على الغالب، فالغالب في حكمه حكم الكلّ.

- **الدّليل الثّاني**: أنّ هذه القواعد ثمرةٌ للفروع وجامعٌ ورابطٌ لها، ولا يحسن أن تجعل الثّمرة دليلًا لاستنباط الأحكام.

ونوقش: بأنّ هذا هو دأب القواعد في العلوم، فقواعد اللّغة العربيّة مبنيّةٌ على استقراء ما ورد عن العرب، ولم يقل أحدٌ إنّ تلك القواعد لا يحتجّ بها[1].

ويمكن أنْ يُقال: إنّ القاعدةَ ليست ثمرةً للفروع نفسها، فالمستقرئ للفروع خَرَج برابطٍ جعله أصلًا بالاستقراء لتلك الفروع ولغيرها ممّا يمكن اندراجه تحتها.

- **الدّليل الثّالث**: أنّ الاحتجاج بالقاعدة هو احتجاجٌ بالفروع على الفروع، وهذا غير صحيحٍ؛ فالفروع يحتجّ لها بالأصول.

---

(١) ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص٢٧٢)، «معلمة زايد» (٢/ ١٢٢).

ونوقش: بأنّ الاحتجاج بالفروع على الفروع سائغٌ، ولذا قد يثبت الفرع بالقياس على الفرع الآخر[1].

والذي يتحرر لنا في هذا: أن القاعدة الفقهية ليست دليلًا مثبتًا بنفسها، وإنما هي كاشفة عن الدّليل المثبت، وتمتلك من القوة ما يمتلكه دليلها الذي تستند إليه؛ فإذا استندت إلى النص أو الإجماع فهي في قوتهما حينئذ.

وعلى هذا؛ فشأنها شأن الأدلة التي لا يستند إليها بنفسها -كالاستحسان والمصالح ونحوها-، واعتماد الفقهاء على القاعدة هو من هذه الجهة لكونها المستند القريب الحاضر في الأذهان.

وعلى هذا؛ فقد تكون حجةً على كل أحد، وقد تكون حجةً عند الموافق على القاعدة لا على المخالف؛ فإذا استند الفقيه حينئذ على القاعدة فكأنه يحيل الموافق إليها، فإذا اختلفا في القاعدة كان النظر بينهما حينئذ فيما يثبتها، وهذا الشأن في الاستناد إلى القاعدة الأصولية وغيرها.

وهذا ما يفسر لنا وُرُود نصوصٍ عن بعض العلماء تشير إلى الاحتجاج بالقاعدة ونصوص أخرى لا تفيد ذلك، وهذا ما يشير إليه قول المرداوي في «التحبير» (٨/ ٣٨٣٦): «فهذه قواعد تشبه الأدلة وليست بأدلة، لكن ثبت مضمونها بالدّليل، وصارت يُقضى بها في جزئياتها كأنها دليل على ذلك الجزئي»، وتبعه ابن النجار في «شرح الكوكب» (٤/ ٤٣٩).

فهي إذًا ليست أدلة من حيث هي، لكنها نُزّلت منزلة ما تَسْتَند إليه؛ فصارت من هذه الجهة دليلًا، ولعل هذا ما قصده مدونو «مجلة الإحكام» حيث قالوا في بدايتها (ص١٦): (وتلك القواعد مسلمة معتبرة في الكتب الفقهية تتخذ أدلة لإثبات المسائل وتفهمها في بادئ الأمر فذكرها يوجب الاستئناس بالمسائل ويكون وسيلة لتقررها في الأذهان)، فقد جعلوها أدلة في بادئ الأمر؛ لأن العبرة بما استندت إليه.

مناهج المؤلفين في القواعد الفقهيّة:

اختلفت أساليب المؤلّفين في القواعد الفقهيّة، **ويمكن إجمال ذلك في أربعة جوانب:**

الأوّل: مناهجهم باعتبار ترتيبهم للقواعد.

الثّاني: مناهجهم باعتبار المضمون.

---

(١) وللتوسع في المسألة وأدلتها. ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص٢٧٢)، «معلمة زايد» (٢/ ١٢٢)، وفي المسألة بحوث مستقلة.



الثّالث: مناهجهم في صياغة التّأليف.

الرّابع: المناهج المعاصرة في التّأليف.

- **الجانب الأوّل: مناهجهم باعتبار ترتيبهم للقواعد، وقد اختلفت مناهجهم بهذا الاعتبار، ويمكن إجمال أهمّها بما يلي:**

- أوّلًا: **التّرتيب الهجائيّ**: وذلك بترتيب القواعد على حروف المعجم، فيبدأ بالقواعد التي تبدأ بحرف الألف ثمّ الباء وهكذا، **وممّن سار على هذه الطّريقة:**

١- **الزّركشيّ الشّافعيّ** في كتابه: «المنثور في القواعد»، وربّما كان هو من ابتكر هذه الطّريقة، مع أنّه ربّما التزم بذكر القاعدة فيُعَنْوِن مثلًا: بـ«الاجتهاد لا يُنقض بالاجتهاد»، وربما عنون بالمصطلح الذي تدور حوله المباحث؛ فيقول مثلًا: الإباحة ثم يذكر المباحثَ المتعلّقة بها[1].

٢- **محمّد بن سليمان الحنفيّ** المعروف بناظر زاده في كتابه: «ترتيب اللآلي في سلك الأمالي».

- ثانيًا: **التّرتيب الموضوعيّ**: فترُتّب القواعد بحسب شمولها واتّساعها، فيُذكر عادةً: القواعد الخمس الكبرى، ثمّ قواعد عامّةٌ ولكنّها أقلّ اتّساعًا من سابقتها، ثمّ قواعد خلافيّةٌ أو قواعد مذهبيّةٌ أو ضوابط، وقد يقع الاختلاف في مثل هذا التّرتيب، **وممّن سار على هذا المنهج:**

١- **ابن السّبكيّ الشّافعيّ** في كتابه: «الأشباه والنّظائر».

٢- **السّيوطيّ الشّافعيّ** في كتابه: «الأشباه والنّظائر».

٣- **ابن نجيم الحنفيّ** في كتابه: «الأشباه والنّظائر».

- ثالثًا: **التّرتيب الفقهيّ**: فترُتّب القواعد بحسب أبواب الفقه، فيذكر مثلًا في باب الطّهارة القواعد والضّوابط المناسبة له[2]، وهكذا في بقيّة الأبواب، **وممّن سار على هذا المنهج:**

١- **ابن تيميّة الحنبليّ** في كتابه المعروف بـ«القواعد النّورانيّة الفقهيّة».

٢- **ابن الملقّن الشّافعيّ** في كتابه: «الأشباه والنّظائر».

---

(١) وذكر في مقدمة كتابه: أنه سلك هذه الطريقة ليكون تناول القواعد أسهل. ينظر: «المنثور» (١/ ٦٧).

(٢) وهذه الطريقة قد تناسب الضوابط، ولكن لا تناسب القواعد التي تدخل في أبواب شتى.

٣- المقريّ المالكيّ في كتابه: «القواعد».

○ رابعًا: **سرد القواعد دون ترتيبٍ معيّنٍ**: فتُذكر القواعد كيفما اتّفقت دون ترتيبٍ مقصودٍ، **وممّن سار على هذا المنهج:**

١- الوَنْشَرِيسيّ المالكيّ في كتابه: «إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك».

٢- السّعديّ في مؤلفاته، ومنها منظومته.

■ **الجانب الثّاني**: مناهجهم باعتبار المضمون:

ويراد هنا: من حيث ذكرهم للقواعد الفقهيّة مستقلّةً عن غيرها أو مضمومةً إلى غيرها، **ويمكن القول إنّ للعلماء بهذا الاعتبار منهجين:**

○ **أولًا: ذِكْر القواعد الفقهيّة مع مسائل وقواعد أصوليّةٍ**: والنّاظر في كتب القواعد الفقهيّة لا يكاد يجد كتابًا تُفرَد فيه القواعد الفقهيّة، بل عامّة كتب القواعد تضمّ عادةً مع القواعد الفقهيّة قواعدَ أصوليّةً.

وهذا المنهج سار عليه المؤلّفون في القواعد الفقهيّة من بداية نشأتها؛ كما هو الحال في صنيع الكرخيّ الحنفيّ في «أصوله»، وأبي زيد الدّبوسيّ في «تأسيس النّظر»، وأصحاب كتب القواعد يختلفون في استفادتهم من القواعد الأصوليّة ما بين مُقلٍّ ومُستكثرٍ.

أمّا عن نوع التّناول بين الأصوليّين وعلماء القواعد فهو مختلفٌ: فالأصوليّون يبحثون القواعد من جهة إثباتها وتأصيلها، أمّا علماء القواعد فيتناولونها من جهة كونها مُثْمرةً للفروع الفقهيّة.

○ **ثانيًا: ذكر القواعد الفقهيّة مع مسائل وقواعد أصوليّةٍ بالإضافة إلى موضوعاتٍ فقهيّةٍ أخرى**: وربّما فنونٍ أخرى ذات علاقةٍ، كما هو الحال في الكتب المعنونة بالأشباه والنّظائر؛ فقد ضَمّت بعض الفنون المتعلّقة؛ مثل: الجمع والفرق والألغاز والفروق وغيرها.

ومن أصحاب هذا المنهج: ابن رجبٍ؛ فقد ذَكَر جملةً من أحكام الفروع مع قواعده.

وقد يُضمّ إلى هذا الجانب: مسائلُ عقديّةٌ؛ كما فعل ابن السّبكيّ في «الأشباه والنّظائر»، فقد ذكر بعض الأصول الكلاميّة التي لها علاقة -في نظره- بالفروع الفقهيّة.

■ **الجانب الثّالث: مناهجهم في صياغة التّأليف:**

تنوّعت صياغة المؤلّفات في القواعد الفقهيّة -كغيره من العلوم- **إلى طريقتين:**

○ **الأولى: الكتابة النّثريّة**: وهذا هو الغالب في كتب القواعد، وأمثلته: الكتب السّابقة في الجانبين الأوّل والثّاني.

○ **الثّانية: النّظم**: وصياغة القواعد عن طريق الشّعر أو النّظم؛ يُعتبر صورةً من صور التّأليف في القواعد الفقهيّة، **ومن أشهر المنظومات:**

١- «**المنهج المنتخب**»، وهي لعلي بن قاسم التّجيبيّ المالكيّ المعروف بالزَّقَّاق، وهي في (٤٤٤) بيتًا.

٢- «**المجاز الواضح في قواعد المذهب الرّاجح**» لمحمد يحيى بن محمّد المختار الوُلَاتي المالكيّ، وهي في (٣١١) بيتًا.

٣- «**الفرائد البهيّة في نظم القواعد الفقهيّة**» لأبي بكر بن أبي القاسم الأهدل الحسينيّ الشّافعيّ، نظم قواعد الأشباه والنّظائر للسّيوطيّ في (٥٢٥) بيتًا.

٤- «**منظومة القواعد الفقهيّة**» لعبد الرّحمن بن ناصر السّعديّ الحنبليّ، وهي منظومةٌ موجزةٌ في (٤٩) بيتًا.

٥- «**منظومة أصول الفقه وقواعده**» لمحمّد بن صالح العثيمين الحنبليّ، وقد اشتملت على أشهر القواعد في (١٠٢) بيتًا.

■ **الجانب الرّابع: المناهج المعاصرة في التّأليف:**

توسّعت مناهج المعاصرين في التّأليف، فإضافة إلى المناهج السّابقة استحدثت مناهج جديدةٌ، **ومنها على سبيل الإجمال:**

١- **تحقيق كتب القواعد**، وقد حُقِّقت الكثير من كتب القواعد؛ كالأشباه والنّظائر لابن الوكيل، والقواعد للحصنيّ، والمنثور للزّركشيّ وغيرها.

٢- **استخلاص القواعد من كتب الفقه وشروح السّنّة ونحوها**، فاستخلصت القواعد وجُمعت من: كتاب المغني لابن قدامة، ومن المبسوط للسَّرَخْسِي، والإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب، وجُمعت القواعد والضوابط من كتب شيخ الإسلام ابن تيميّة وغير ذلك.

٣- **رصد القواعد وإحصاؤها وترتيبها**، ومن أشهر الكتب التي سارت على هذا المنهج:

«موسوعة القواعد الفقهية» للبورنو، و«معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية».

٤- **تخصيص قواعد معيّنة بالدّراسة**، ومن أشهر المؤلفات في هذا كتب الدكتور يعقوب الباحسين؛ فقد خصَّ جملةً من القواعد بالدّراسة مثل: «الأمور بمقاصدها»، و«اليقين لا يزول بالشّكّ».

٥- **جمع قواعد متعلّقة بموضوعٍ معيّنٍ**، مثل: جمع قواعد المعاملات، أو القواعد المتعلّقة بالمسائل الطبّيّة، أو القواعد والضّوابط المتعلّقة بالزّكاة، ونحو ذلك.

٦- **دراسة الجانب النّظريّ التّأصيليّ والتّأريخيّ لعلم القواعد**، مثل: كتاب «القواعد الفقهيّة: المبادئ، المقوّمات، المصادر، الدّليلية، التّطور؛ دراسةٌ نظريّةٌ تحليليّةٌ تأصيليّةٌ تأريخيّةٌ» للدّكتور يعقوب الباحسين[1].

أبرز المؤلفات في القواعد الفقهيّة:

تعدّدت المؤلّفات في القواعد الفقهيّة، وسنشير هنا إلى أهمّ المؤلّفات وأبرزها بحسب المذاهب الفقهيّة[2]:

■ أوّلًا: المذهب الحنفيّ:

الحنفيّة مكثرون من التّأليف في القواعد الفقهيّة، وهم أوّل من بدأ التّأليف فيه، ومن مؤلّفاتهم:

١- «**تأسيس النّظر**» لأبي زيد عبيد الله بن عمر الدّبوسيّ (ت ٤٣٠هـ)[3]:

وقد قسّم كتابه إلى أقسام، وذكر فيها أصولًا اختلف فيها علماء الحنفيّة، وأصولًا كان الخلاف فيها مع مالكٍ أو الشّافعيّ، وهو يسمّي القاعدةَ أصلًا، وذكر في كتابه (٨٦) أصلًا، يذكر الأصل ثم يذكر ما يندرج تحته من الفروع.

٢- «**الأشباه والنّظائر**» لزين الدّين بن إبراهيم المعروف بابن نُجيمٍ (ت ٩٧٠هـ):

---

(١) ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص٤٠٣).

(٢) نلفت النظر إلى أن المراد ذكر بعض المؤلفات المهمة وليس حصر المؤلفات المهمة، وقد أغفلنا ذكر ما لم يؤلف على طريقة كتب القواعد؛ مثل: «كتاب قواعد الأحكام» للعز بن عبد السلام، و«كتاب الفروق» للقرافي، و«القواعد النورانية» لابن تيمية، ونحوها.

(٣) وقد ذهب بعض الباحثين إلى: أن الكتاب لأبي الليث نصر بن محمد السمرقندي (ت ٣٧٣هـ) وهو بعنوان «اختلاف الرواية في مسائل الخلاف» وهو ما عُرِف باسم: «تأسيس النظر»، وقد قام الدبوسي بوضع تعليقة عليه ثم سقطت كلمة تعليقة، وبقي العنوان باسم تأسيس النظر منسوبًا للدبوسي، وقد دلل على ذلك بما يثبت وجهة نظره. [ينظر: «التحقيق المعتبر في نسبة كتاب تأسيس النظر»].

وكتابه من أشهر كتب القواعد الفقهيّة، وقد استفاد كثيرًا من كتاب «الأشباه والنّظائر» للسّيوطيّ؛ فنسج على طريقته، وضمّ إلى القواعد جملةً من الفنون، مثل: الجمع والفرق والفروق والألغاز والحيل، وقد حظي هذا الكتاب باعتناء العلماء بعده، وبخاصّة من الحنفيّة، واعتمدوا عليه وكان منطلقًا لكثيرٍ من الكتب بعده؛ مثل: «مجلّة الأحكام العدليّة».

٣- **«مجلّة الأحكام العدليّة»**، وهي لمجموعةٍ من علماء الحنفيّة المتأخّرين:

وقد صاغت الفقه في (١٨٥١) مادّة على هيئة موادّ نظاميّةٍ قانونيّةٍ، وصُدِّرت بـ(١٠٠) مادّةٍ، كان منها (٩٩) مادّةً هي عبارة عن قواعد فقهيّةٍ، وامتازت بحسن صياغة القاعدة وإيجازها، وقد اعتمد عليها المتأخّرون كثيرًا واعتنوا بها اعتناءً فائقًا.

■ ثانيًا: المذهب المالكيّ:

كان للمالكيّة مشاركةٌ ظاهرةٌ في التّأليف في القواعد الفقهيّة، **ومن أبرز مؤلّفاتهم في القواعد:**

١- **«القواعد»** لمحمّد بن محمّد المقريّ (ت ٧٥٩هـ):

وقد تضمّن (١٢٥٢) قاعدة، لكنّه ربّما ذَكَر ما لا يعتبر من القواعد بل من الحكم والأمثال ونحو ذلك، وربّما يذكر في القاعدة الخلافَ المذهبيَّ أو بين المذاهب عمومًا، ثمّ يذكر الفروع للقاعدة، وقد استقاه المؤلّف من استقرائه لكتب المالكيّة، ويعتبر هذا الكتاب أساسًا لكتب المالكيّة التي جاءت بعده.

٢- **«إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك»** لأحمد بن يحيى الوَنْشَرِيسيّ (ت ٩١٤هـ):

وقد تضمّن (١٢٥) قاعدة، وساق كثيرًا منها بصيغة الاستفهام مُبيّنًا الخلاف المذهبيّ فيها، ثمّ يتوسّع بعد ذلك في ذكر الفروع.

■ ثالثًا: المذهب الشّافعيّ:

أكثرَ الشّافعيّةُ من التّأليف في القواعد الفقهيّة، وبخاصّةٍ في العصور الذهبيّة لعلم القواعد، **ومن أشهر مؤلّفاتهم:**

١- **«الأشباه والنّظائر»** لمحمّد بن عمر، صدّر الدّين ابن الوَكِيل (ت ٧١٦هـ):

وكتابه من أوائل كتب القواعد التي عنونت بهذا العنوان إن لم يكن هو أوّلها، وقد ألّف كتابَه على نمطٍ لم يسبق إليه؛ لأنّه بناه من استقرائه الخاصّ لكتب فقه المذهب الشّافعيّ، وكان كتابه مؤثّرًا في الكتب التي تَلَتْه عند الشّافعيّة.

٢- «**المجموع المذهب في قواعد المذهب**» لصلاح الدّين خليل بن كَيْكَلْدِي العلائيّ (ت ٧٦١هـ):

وقد سلك مسلك ابن الوكيل واعتمد عليه وأضاف إليه[(١)]، ويمتاز عنه بحُسْن التّرتيب، ولذا بدأ بالقواعد الكلّيّة الكبرى ثمّ أتبعها بقواعدَ أصوليّةٍ ثمّ بقواعدَ فقهيّةٍ.

وقد اختصره تقي الدّين الحصنيّ (ت ٨٢٩هـ) في كتابه «القواعد»[(٢)].

٣- «**الأشباه والنّظائر**» لتاج الدّين عبد الوهّاب بن عليّ السُّبكيّ (ت ٧٧١هـ):

وقد اعتمد على كتاب ابن الوكيل ولكنّه أضاف الكثير من المباحث وحرّر ودقّق وأصّل[(٣)]، ويعتبر كتابه من أجود كتب القواعد إن لم يكن أجودها، وقد اعتمد عليه من جاء بعده كالسّيوطيّ وابن نجيم، وبدأه بالقواعد الكلّيّة الكبرى ثمّ بقواعد عامّةٍ ثمّ بقواعد خاصّةٍ ثمّ ذكر مباحث أخرى بعدها.

٤- «**المنثور في القواعد**» لبدر الدّين محمّد بن بهادر الزَّرْكَشِيّ (ت ٧٩٤هـ):

وقد غَايَر الطّريقةَ المألوفةَ؛ فرتَّب قواعدَه على حروف المعجم، وهو كتابٌ قيّمٌ جمع فيه كثيرًا من القواعد الفقهيّة والأصوليّة، وحرّر وأضاف على غيره.

٥- «**الأشباه والنّظائر**» لجلال الدّين عبد الرّحمن بن أبي بكر السّيوطيّ (ت ٩١١هـ):

ويعتبر كتابه من أحسن كتب القواعد من حيث الشّمول والتّنظيم والمنهج، ولذا كان له تأثيرٌ ظاهرٌ على من تلاه من العلماء كابن نجيمٍ وغيره، وقد رتَّب كتابه؛ فبدأ بالقواعد الكبرى ثمّ قواعد كلّيّةٍ أخرى، ثمّ قواعدَ مختَلَفٍ فيها، ثمّ ذكر موضوعاتٍ وفنونٍ أخرى.

■ رابعا: المذهب الحنبليّ:

اعتنى الحنابلة بالقواعد الفقهيّة وألّفوا فيها، **ومن إسهامهم في هذا الباب**[(٤)]:

١- «**تقرير القواعد وتحرير الفوائد**» لعبد الرّحمن بن أحمد بن رجب (ت ٧٩٥هـ):

---

(١) ذكر ذلك في مقدمة كتابه، ينظر منه (١/ ١٢).

(٢) ينظر مقدمة تحقيق كتاب «القواعد» للحصني (١/ ١١٧).

(٣) ذكر ذلك في مقدمة كتابه، ينظر منه (١/ ٧).

(٤) **ومما يلحظ عند الحنابلة أن اعتناءهم بالقواعد الخاصة أو الضوابط أكثر من اعتنائهم بالقواعد العامة، ولذا تجد الضوابط** في كتبهم الفقهية أكثر حضورًا. وللأمثلة على نثر القواعد والضوابط في كتبهم بحسب القرون ينظر: «القواعد الفقهية عند الحنابلة» (ص٣١٦ وما بعدها).

ذكر فيه (١٦٠) قاعدة ثمّ أتبعها بـ(٢١) فائدةً ذكر فيها مسائل يَشْتَهر الخلاف فيها في المذهب، ويَكْثُر عنده ذِكْر الضّوابط الفقهيّة، وكثيرًا ما يصوغ القاعدةَ بعباراتٍ طويلةٍ، ويُكثِر من التّفريع على القواعد، وذَكَر الخلافات بين الأصحاب فيها، وقد اعتنى به متأخّرو الحنابلة واستفادوا منه[١].

٢- «**القواعد الكلّيّة والضّوابط الفقهيّة**» لجمال الدّين يوسف بن الحسن بن عبد الهادي (ت ٩٠٩هـ):

وهي رسالةٌ موجزةٌ ضمّنها (١٠٠) قاعدةٍ، لكنّ عامّة ما فيها من باب التّقاسيم.

وله أيضًا «مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام» وهو كتابٌ في الفقه إلّا أنّه في خاتمته ذكر فصلًا في قواعد كلّيّةٍ يَترتّب عليها مسائلُ جزئيّةٍ في جميع الفقه، وساق فيه (٦٦) قاعدةً سردًا بلا شرحٍ أو ترتيبٍ.

٣- «**رسالةٌ في القواعد الفقهيّة**» لعبد الرّحمن بن ناصر السّعديّ (ت ١٣٧٦هـ):

وهي شرحٌ موجزٌ لمنظومته في القواعد، وله كتابٌ آخر، وهو «القواعد والأصول الجامعة والفروق والتّقاسيم البديعة النّافعة»، وهو كتابٌ قسّمه إلى قسمين: الأوّل في القواعد وذكر فيه (٦٠) قاعدةً، وفي القسم الثّاني ذكر فروقًا فقهيّةً[٢].

---

(١) ينظر لذلك: «القواعد الفقهية عند الحنابلة» (ص٥٠٤)، وممن اعتمد عليه أحمد بن عبد الله القاري في كتابه «مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد» فاختصر قواعد ابن رجب في مقدمة كتابه، ووضعها على هيئة مواد نظامية.

(٢) للتوسع في بيان أهم الكتب في القواعد الفقهية ينظر: «القواعد الفقهية» للباحسين (ص٣١٦)، «القواعد الفقهية عند الحنابلة» (١٧٢، ٣٩١)، مقدمة تحقيق كتاب «القواعد» للحصني (١/ ٥٢).



الأنشطة

النشاط الأول:

عرّف الحمَوي القاعدة الفقهية في كتابه «غمز عيون البصائر» بقوله: «حكم أكثري لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه».

ناقش هذا التعريف في ضوء ما درسته.

النشاط الثاني:

نقل السبكي في كتابه «الأشباه والنظائر»: «وكم من آخر مستكثر في الفروع ومداركها، قد أفرغ جمام ذهنه فيها، غفل عن قاعدة كلية، فتخبطت عليه تلك المدارك وصار حيران، ومن وفقه الله بمزيد من العناية جمع له بين الأمرين؛ فيرى الأمر رأي العين».

وقال الزركشي في «المنثور في القواعد الفقهية»: «أما بعد: فإن ضبط الأمور المنتشرة المتعددة في القوانين المتحدة هو أوعى لحفظها وأدعى لضبطها وهي إحدى حكم العدد التي وضع لأجلها، والحكيم إذا أراد التعليم لا بد له أن يجمع بين بيانين: إجمالي تتشوف إليه النفس، وتفصيلي تسكن إليه».

استنبط من النقلين السابقين فوائدَ لدراسة علم القواعد الفقهية.

النشاط الثالث:

اذكر آيتين وحديثين وقولين لصحابيين تمثل قاعدة فقهية تصريحًا أو دلالة -غير ما ذكر في الدرس-.

النشاط الرابع:

من الكتب الفقهية المتقدمة التي اشتملت على كثير من القواعد الفقهية، وتميز مؤلفها بالتقعيد الفقهي ورد الأحكام إلى علل جامعة مطردة: كتاب «التلخيص» لابن القاص الشافعي.

اختر أحد أبواب الكتاب، واستخرج منه ما يصلح أن يكون قاعدة فقهية أو ضابطًا فقهيًا.



النشاط الخامس:

استنبط مع زميلك ثلاثة فروق بين القاعدة الفقهية والقاعدة القانونية، ثم قارنا إجابتكما بما ذكره الدكتور يعقوب الباحسين في كتابه: «القواعد الفقهية».

النشاط السادس:

مثِّل على خمسة ضوابط فقهية غير المذكورة في الكتاب، مع بيان الباب الذي تختص به.

النشاط السابع:

وضح مع زميلك نوع كل قاعدة مما يلي؛ هل هي قاعدة كبرى أو صغرى؟ وهل هي مستقلة أو تابعة لغيرها؟ وهل هي متفق عليها أو مختلف فيها؟

القاعدة	كبرى	صغرى	مستقلة	تابعة لغيرها	متفق عليها	مختلف فيها
الأصل براءة الذمة.						
الأيمان مبنية على الأغراض لا على الألفاظ.						
المشقة تجلب التيسير.						
الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.						
لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان.						
من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.						
المتعدي أفضل من القاصر.						

النشاط الثامن:

ضع تقريرًا علميًّا عن: «الأشباه والنظائر» لابن نجيم، و«الفروق» للقرافي، و«الأشباه والنظائر» للسيوطي، و«القواعد» لابن رجب، مبيِّنًا فيه: اسم الكتاب، ومؤلفه، ومضامينه، ومميزاته، وطريقة المؤلف في مؤلَّفه.

النشاط التاسع:

ارسم خريطة ذهنية لمبادئ العلوم العشرة لعلم القواعد الفقهية، مستعينًا بما تعلمته في هذا المدخل.

النشاط العاشر:

استخرج من «قواعد ابن رجب» ما يلي:

ضابط فقهي

قاعدة أصولية

قاعدة فقهية عامة

قاعدة فقهية خاصة

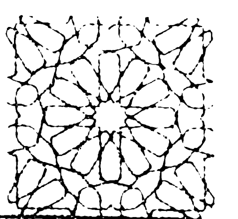
قاعدة متفق عليها

قاعدة مختلف فيها

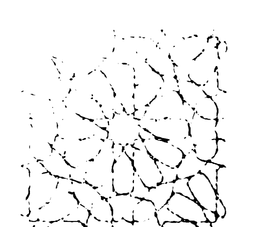
القسم الأوّل:
القواعد الخمس الكبرى

- القاعدة الأولى: الأمور بمقاصدها
- القاعدة الثّانية: المشقّة تجلب التّيسير
- القاعدة الثّالثة: لا ضررَ ولا ضرار
- القاعدة الرّابعة: اليَقينُ لا يزول بالشَّكِّ
- القاعدة الخامسة: العادة مُحكَّمة

القاعدة الأولى:
«الأمور بمقاصِدها»

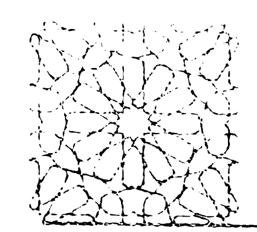


الأهداف

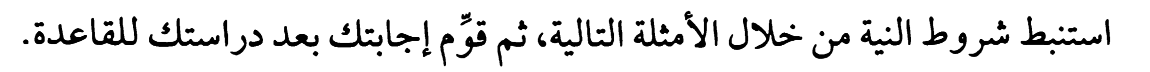


بعد دراسة هذه القاعدة يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يُقارنَ بين صياغة أهل العلم للقاعدة.
٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ للقاعدة.
٣. يُوضّحَ أهمّيّة القاعدة ومكانتها.
٤. يُبيِّنَ أدلّةَ القاعدة.
٥. يذكرَ حقيقةَ النّيّةِ وأقسامِها.
٦. يُميّزَ بين ما يحتاج إلى نيّةٍ وما لا يحتاج إلى نيّةٍ من الأعمال.
٧. يُوضِّحَ محلَّ النّيّة وموضعَ الإتيان بها في العبادة.
٨. يُعدّدَ شروط صحّة النّيّة.
٩. يذكر حكمَ استصحابِ النّيةِ في العبادة.



نشاط استهلالي

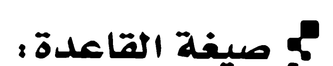


استنبط شروط النية من خلال الأمثلة التالية، ثم قوِّم إجابتك بعد دراستك للقاعدة.

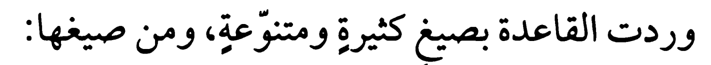
المثال	الشرط
لا يصح الصيام من الكافر.	
لا تصح الصلاة من المجنون.	
إذا ارتد الحاج بطل حجه.	
لا تصح العبادة من غير المميز.	
من نوى قطع الصلاة بطلت صلاته.	



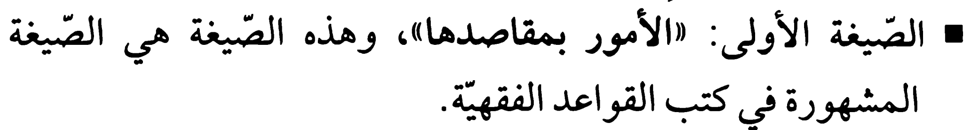
أوّلًا: التعريف بقاعدة: «الأمور بمقاصدِها»



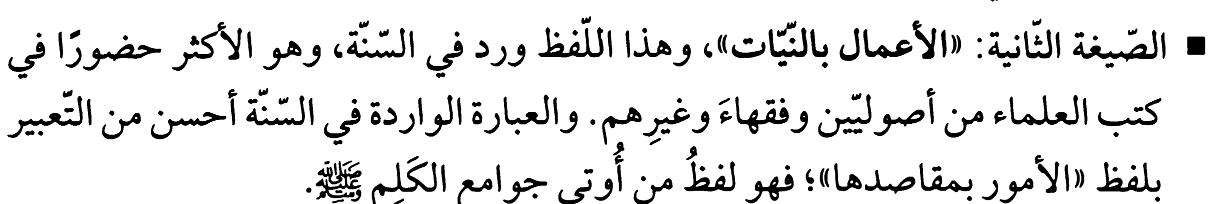
صيغة القاعدة:



وردت القاعدة بصيغٍ كثيرةٍ ومتنوّعةٍ، ومن صيغها:



- الصّيغة الأولى: «**الأمور بمقاصدها**»، وهذه الصّيغة هي الصّيغة المشهورة في كتب القواعد الفقهيّة.



- الصّيغة الثّانية: «**الأعمال بالنّيّات**»، وهذا اللّفظ ورد في السّنّة، وهو الأكثر حضورًا في كتب العلماء من أصوليّين وفقهاءَ وغيرِهم. والعبارة الواردة في السّنّة أحسن من التّعبير بلفظ «الأمور بمقاصدها»؛ فهو لفظٌ من أُوتي جوامع الكَلِم ﷺ.

وقد عُلّل سببُ تركِ بعضِ العلماء للصّيغة الثّانية، مع كونها وردت في الحديث؛ بأمرين:

- الأوّل: أنّ لفظ «الأمور» أعمّ من لفظة «الأعمال» في الإطلاق المتعارف عليه؛ فإنّ «الأمور»: تشمل الأفعال والأقوال والاعتقادات، أمّا «العمل»: فلا يشمل ذلك بل يُطلق على ما وقع من الفعل بقصدٍ.
- الثّاني: أنّ لفظ «المقصد» أعمّ من «النّيّة»؛ لأنّ النّيّة يلزم أن تكون مقترنةً بالعمل، وألّا تتقدّم عليه إلّا لضرورةٍ، أمّا المقصد: فقد يتقدّم، وقد يقترن.

وهذه أمور ظن بعض العلماء أنّها مسوِّغة لتقديم اللّفظ المذكور على الصّيغة الواردة في السّنّة، والأَوْلَى ما وَرَدت به السّنّة لكماله وتمامِه؛ ولذا تمسّك الفقهاء بهذا اللّفظ، فلا يكاد اللّفظ الآخر يُوجد في كتبهم.

المعنى الإفراديّ:

- «**الأمور**»: جمع أمرٍ، بمعنى: «الشّأن والحال». يقال: أمرُ فلانٍ مستقيمٌ، وأموره مستقيمةٌ[1]. **والمراد بـ «الأمور» في القاعدة**: لفظ عامٌّ يشمل الأفعال والأقوال والاعتقادات[2].

---

(١) ينظر: «الصحاح» (٢/ ٥٨٠)، «المصباح المنير» (١/ ٢١). والذي يجرى عليه الغالب أن الأمر بمعنى الحال؛ جمعه: «أمور»، والأمر بمعنى الطلب؛ جمعه: «أوامر». ينظر: «تاج العروس مع القاموس» (١٠/ ٦٩).

(٢) ينظر: «شرح القواعد» (ص٤٧).

- «**الباء**» في قوله: «بمقاصدها»: للسّببيّة، أي: سبب الحكم على الأمور مقاصدها.
- «**المقاصد**»: جمع مقصد، وهو مصدر ميمي مشتقٌّ من كلمة «قصد». وهي لغةً تَرِد على معانٍ، أهمّها: الاعتماد والطّلب والأَمّ. يُقال: «قصد الحجيج مكّة»، أي: أَمّوها، بمعنى: توجّهوا إليها واعتمدوها مقصدًا لهم[1]. **والمراد بـ«المقاصد» هنا: النّيّات الصّادرة من المكلّف**، ويخرج بذلك: [١] ما أراده الشّارع وقصده. [٢] قصد غير المكلّف[2].

المعنى الإجماليّ:

أنّ أقوالَ المكلّفين وأفعالَهم تختلف أحكامها باختلاف نيّاتهم فيها.

أهمّيّة القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد العظيمة، وتتّضح أهمّيّتها بما يلي:

- أوّلًا: كونها قاعدة ينبني عليها الحكم على الأقوال والأعمال؛ سواءً من أعمال القلوب أو الجوارح، وسواءً كان الحكم من جهة الصحّة والبطلان أو الثّواب والعقاب أو تحوّل الفعل من العادة إلى العبادة أو العبادة إلى العادة أو غير ذلك من الجهات.

  ولذا عدّها بعض العلماء من القواعد التي يُبنى عليها الفقه[3].
- ثانيًا: أنّ النّيّة من أعمال القلوب التي هي محلُّ نظرِ الله تعالى، وفي الحديث: «**إِنَّ اللهَ لَا يَنْظُرُ إِلَى صُوَرِكُمْ وَأَمْوَالِكُمْ، وَلَكِنْ يَنْظُرُ إِلَى قُلُوبِكُمْ وَأَعْمَالِكُمْ**»[4].
- ثالثًا: أنّ هذه القاعدة ترجع في أصلها إلى حديث: «**إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ**»، وهو حديثٌ عظيمٌ، نصّ العلماء على كونه من الأحاديث التي هي أصول الإسلام وعليها مدارُه، قال الإمام أحمد: (أصول الإسلام ثلاثةُ أحاديث: «**الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ**»، و«**الْحَلَالُ بَيِّنٌ وَالْحَرَامُ بَيِّنٌ**»، و«**مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ**»).

وقال أبو داود -تلميذ الإمام أحمد-: (الفقه يدور على خمسة أحاديث: «**الْحَلَالُ بَيِّنٌ وَالْحَرَامُ بَيِّنٌ**»، و«**الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ**»، و«**مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ، وَمَا أَمَرْتُكُمْ بِهِ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ**»، و«**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**»، و«**الدِّينُ النَّصِيحَةُ**»).

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٩٥).

(٢) وقصد المكلف يسمى قصدًا عقليًا لاختصاصه بالعقل، أما قصد غير المكلف كالبهائم والمجنون والصبي فيسمى قصدًا حيوانيًا لعدم وجود التمييز فيه. ينظر: «مجموع الفتاوى» (٣٣/ ١٠٨).

(٣) ينظر: «المجموع المذهب» (١/ ٣٥).

(٤) أخرجه مسلم (٢٥٦٤).

وجعله بعضُ العلماء ثُلُثَ العلم؛ قال الشّافعي: (يدخل حديث عمر -يعني: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»- على سبعين بابًا من الفقه)، أي: أنواعًا. وقال أيضًا: (يدخل في حديث «الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ» ثُلُث العلم)[1].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد التي اتّفق عليها العلماء، وقد دلّ عليها أدلّةٌ كثيرةٌ منها:

- **الدّليل الأوّل: الأدلّة الدّالّة على تأثير النّيّة في الأعمال، وترتيب الثّواب والعقاب عليها،** ومن النّصوص الدّالّة على هذا الأصل:

أ- قال تعالى: ﴿وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ٱبْتِغَآءَ مَرْضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ [النساء: ١١٤].

ب- عن سعد بن أبي وقّاص ﷺ، أنّ رسول الله ﷺ قال: «**إِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلَّا أُجِرْتَ عَلَيْهَا، حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فَمِ امْرَأَتِكَ**»[2].

وجه الدّلالة منهما: أنّه علّق الأجرَ في الدّليلين بكون الفعل ابتغاء وجه الله ومرضاته.

ج- عن عائشة ﷺ، قالت: قال رسول الله ﷺ: «**يَغْزُو جَيْشٌ الْكَعْبَةَ، فَإِذَا كَانُوا بِبَيْدَاءَ مِنَ الْأَرْضِ يُخْسَفُ بِأَوَّلِهِمْ وَآخِرِهِمْ**» قالت: قلت: يا رسول الله، كيف يُخسف بأوّلهم وآخرهم، وفيهم أسواقهم ومن ليس منهم؟! قال: «**يُخْسَفُ بِأَوَّلِهِمْ وَآخِرِهِمْ، ثُمَّ يُبْعَثُونَ عَلَى نِيَّاتِهِمْ**»[3]. **وجه الدّلالة:** أنّه ﷺ بيّن أنّهم يُبعثون على نيّاتهم، ويحاسبون في الآخرة عليها.

د- حديث عمر بن الخطّاب ﷺ، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا، أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا، فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ**»[4]. وهو أصل هذه القاعدة. **وجه الدّلالة:** أنّ قول «إنّما» تفيد الحصر، فالأعمال محصورةٌ بالنّيّات؛ فلا توجد إلّا بها.

الإحالة في معنى الحديث

---

(١) ينظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٢/ ٢٣)، «التحبير» (٨/ ٣٨٣٨)، ونقل ابن حجر في «فتح الباري» (١/ ١١) عن البيهقي وجه كونه ثلث العلم: (بأن كسب العبد يقع بقلبه ولسانه وجوارحه، فالنية أحد أقسامها الثلاثة وأرجحها؛ لأنها قد تكون عبادة مستقلة وغيرها يحتاج إليها، ومن ثمّ ورد نية المؤمن خيرٌ من عمله، فإذا نظر إليها كانت خير الأمرين).

(٢) أخرجه البخاري (٥٦)، ومسلم (١٦٢٨).

(٣) أخرجه البخاري (٢١١٨) واللفظ له، ومسلم (٢٨٨٤).

(٤) أخرجه البخاري (١)، ومسلم بلفظ مقارب (١٩٠٧)، وزاد مسلم -وهو في لفظ آخر للبخاري (٥٤)-: «**فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله، فهجرته إلى الله ورسوله**».

■ الدّليل الثّاني: الأدلّة الدّالّة على وجوب الإخلاص في العمل، ومن ذلك:

١- قوله تعالى: ﴿وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُواْ ٱللَّهَ مُخۡلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ﴾ [البينة: ٥].

٢- قوله تعالى: ﴿فَٱعۡبُدِ ٱللَّهَ مُخۡلِصٗا لَّهُ ٱلدِّينَ ۝ أَلَا لِلَّهِ ٱلدِّينُ ٱلۡخَالِصُ﴾ [الزمر: ٢-٣].

٣- قوله تعالى: ﴿قُلِ ٱللَّهَ أَعۡبُدُ مُخۡلِصٗا لَّهُۥ دِينِي﴾ [الزمر: ١٤].

وجه الدّلالة: أنّ الإخلاص معناه: التّقرّب إلى الله تعالى بالنّيّة، ولا يمكن وجوده إلّا بوجود النّيّة لله تعالى.

■ الدّليل الثّالث: **الإجماع على مضمون هذه القاعدة**، قال ابن عبد البرّ في «التّمهيد» (٩/ ٢٣٨): (أجمع أهل الفقه والحديث على أنّ الإيمان قولٌ وعملٌ، ولا عمل إلّا بنيّةٍ).

مسائل متعلقة بالنية:

■ **المسألة الأولى: حقيقة النّيّة، وإطلاقاتها، وأقسامها:**

○ «**النّيّة**»: مصدر نوى، والنّيّة لغةً بمعنى: «القصد والعزم». يقال: «نويته»؛ أي: قصدته. و«نويتُ نيّةً»؛ أي: عزمتُ[1].

○ **وتُعرف عند الفقهاء** بأنّها: العزم على فعل الشّيء؛ من عبادةٍ وغيرها. ويُزاد عليه في العبادة: تقرّبًا إلى الله تعالى[2].

شروط وإطلاقات النية

■ **المسألة الثّانية: أقسام النّيّة وحكمها:**

تنقسم النّيّة عند الفقهاء والعلماء إلى قسمين:

○ الأوّل: **نيّة المعمول له**، بمعنى: تمييز المقصود بالعمل، وهل هو لله وحده لا شريك له، أو لغيره، أو لله ولغيره؟ وهذه النّيّة قد يتكلّم عنها الفقهاء، لكنّها عادةً تُذكر في التّوحيد.

○ الثّاني: **نيّة العمل**، وهي التي يتكلّم عنها الفقهاء غالبًا؛ لأنّهم إنّما يقصدون منها النّيّة التي تتميّز بها العبادة عن العادة، وتتميّز بها العبادات بعضها عن بعضٍ[3].

وسنبدأ بذكر نيّة العمل؛ لأنّها المقصودة عند الفقهاء:

■ **أوّلًا**: نيّة العمل، أي: نيّة القصد للعمل، والعمل قد يكون عبادةً أو ليس عبادةً؛ فمن

(١) ينظر: «الصحاح» (٦/ ٢٥١٦)، «مقاييس اللغة» (٥/ ٣٦٦)، وقد فرق العلماء بين هذه الألفاظ بفروق ليس هذا موضع ذكرها.

(٢) «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٧٥)، وينظر: «الروض المربع» (١/ ١٨٧)، وعلى هذا؛ فالاستعمال الفقهي هو نفسه المعنى اللغوي وهو أيضا الاستعمال الشرعي.

(٣) ينظر: «مجموع الفتاوى» (١٨/ ٢٥٦)، «جامع العلوم والحكم» (١/ ٦٣)، «الشرح الممتع» (٢/ ٢٩٠).

قصد الصّلاة فقد نواها عبادةً، ومن قصد البيع تحقق له البيع، أما لو حصل منه البيع دون قصد فلا عبرة به.

وهذه النّيّة شرطٌ واجبٌ في العمل. ففي العبادات لا تصحّ العبادة إلّا بها -سواءً كانت واجبةً أو مندوبةً-، فلو غَسَل أعضاءَ الوُضوء غيرَ قاصدِ الوُضوءَ؛ فلا يصحّ وُضوؤه؛ لأنّ الوُضوءَ عبادةٌ تحتاج إلى نيّةٍ[1].

وكذلك في غير العبادات، فهي شرطٌ لترتّب الأثر على الفعل -في الجملة- إلّا ما يُستثنى؛ فلا يقع البيع والنّكاح والطّلاق إلّا بنيّة[2]. ويدلّ على ذلك الأدلّة التي ذُكرت للقاعدة.

◈ والحكمة من مشروعيّة هذه النّيّة ما يلي:

○ **الأوّل: التّمييز بين العبادات والعادات: ومثاله:**

١ - الغسل قد يكون عبادةً؛ كغسل الجنابة، وقد يكون للتّبرّد والتّنظّف؛ فيكون مباحًا.

٢ - والنّفقة على الزّوجة قد تكون طاعةً، وقد لا تكون بحسب النّيّة.

فإن كان العمل عبادةً كالصّلاة والصّوم فيجب فيه قصد العبادة ونيّتها، وأمّا إن كان من العادات؛ فتندب فيه نيّة التّقرّب والعبادة؛ ليؤجر على الفعل.

○ **الثّاني: التّمييز بين العبادات؛ وذلك إذا التبس بعضها ببعضٍ في الفعل والصّورة، وهذا لا يخلو من حالين:**

◂ **الحال الأولى: التّمييز بين العبادات في عينها: ومثاله:**

١ - لو قصد صلاة الظّهر فهو يحتاج أن ينوي الظّهر لتتميّز بذلك عن صلاة العصر.

٢ - لو قصد قيام اللّيل فهو يحتاج أن ينوي ذلك لتتميّز عن صلاة السّنّة الرّاتبة بعد العشاء.

فيجب في هذه الحالة تعيين العبادة المقصودة؛ سواءً كانت واجبةً أو مندوبةً[3].

◂ **الحال الثّانية: التّمييز بين رُتَبِ العبادة: ومثاله:** الصّلاة والصّوم والزّكاة؛ قد يقع كلٌّ

---

(١) ينظر: «الإنصاف» (٣/ ٣٥٩)، «الروض المربع» (١/ ١٨٨)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٨٥)، (٢/ ٣١٧، ٣٢٧)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٧٥).

(٢) ينظر: «المجموع المذهب» (١/ ٣٨)، «جامع العلوم والحكم» (١/ ٩١)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٠). وإنما قيل (في الجملة)؛ لحصول الخلاف بين الفقهاء في قيام دلالةُ الحالِ مِنْ غضبٍ أو سُؤالِ الطّلاقِ ونحوِه مقام النية. وأما نية التقرب لله تعالى لحصول الثواب فيها، فلا يجب بل هو مندوب إليه. ينظر: المراجع السابقة.

(٣) ينظر: «الإنصاف» (٣/ ٣٦٠)، «الروض المربع» (١/ ١٨٧).

منها واجبًا أو مندوبًا، ولا يتحدّد ذلك إلّا بالنّيّة، وما وَجَب منها: قد يقع فرضًا أو قضاءً أو نذرًا، ونحو ذلك[1].

■ **ثانيًا: نيّة المعمول له، وهذه النّيّة تسمّى عند الفقهاء: نيّة الإضافة لله تعالى، وقد اختلف العلماء في حكمها على قولين:**

○ القول الأوّل: أنّ هذه النّيّةَ مستحبّةٌ وليست شرطًا، **وهو قول الحنابلة والمصحّح عند الشّافعيّة**[2].

○ القول الثّاني: أنّ هذه النّيّةَ شرطٌ واجبٌ في العبادات كلّها، **وهو قول بعض الحنابلة وبعض الشّافعيّة**[3].

◀ دليل القول الأوّل: أنّ نيّةَ الفعل كافيةٌ في تمييزه لله تعالى، فإذا وقع الفعل وهو عبادةٌ فهو لا يكون إلّا لله تعالى، والمسلم لا تكون عبادته إلّا لله تعالى؛ وعلى هذا فإضافتها لله تعالى كمالٌ مستحبٌّ[4].

◀ **دليل القول الثّاني، ما يلي:**

١- أنّه لا يتحقّق معنى الإخلاص إلّا بنيّة التّقرّب لله تعالى[5]، ولو لم يُراعَ ذلك لانقلبت أفعال العبد إلى عاداتٍ[6].

٢- أنّ النّصوص الدّالّة على وجوب استحضار النّيّة لله تعالى شاملةٌ لكلّ عملٍ، وإنّما يُعفى عن استصحابها أثناء العمل للمشقّة، ولا مشقّة في نيّة التّقرّب لله تعالى عند بداية كلّ عبادةٍ[7].

---

(١) ينص الحنابلة في كتاب الصلاة على عدم اشتراط نية الفرض أو النفل إذا وجدت نية التعيين فإذا نوى الظهر كفى عن نية كونها فرضا، ولا يشترط نية الأداء أو القضاء. لأنّ التعيين يُغْني عن ذلك. ينظر: «الروض المربع» (١/ ١٨٧).

(٢) ينظر: «المجموع شرح المهذب» (١/ ٣٣٤)، «مجموع الفتاوى» (٢٦/ ٢٩)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٥٨)، «الإنصاف» (٣/ ٣٦٤)، «الأشباه» للسيوطي (ص٢٠)، «كشاف القناع» (١/ ٣١٥)، والظاهر أنه قول الحنفية. ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص ٣٣)، «رد المحتار» (٦/ ٤٢٥).

(٣) ينظر: «فتح العزيز» (٣/ ٢٦٢)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٥٨)، «الإنصاف» (٣/ ٣٦٥)، «حاشية ابن عثيمين على الروض المربع» (ص٨٤).

(٤) ينظر: «فتح العزيز» (٢/ ٢٦٢)، «المجموع شرح المهذب» (١/ ٣٣٤)، «الأمنية» للقرافي (ص٢١)، «مجموع الفتاوى» (٢٦/ ٢٩ - وما بعدها).

(٥) ينظر: «فتح العزيز» (٢/ ٢٦٢).

(٦) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٦/ ٣٢).

(٧) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٦/ ٣٢).



وممّا يُقرّب الخلاف؛ فَهْمُ مراد أصحاب القول الأوّل، فهم حين استحبّوا هذه النّيّة استصحبوا أنّ العبد ينوي العبادة -في الجملة-، فهو لا يصلّي ولا يتوضّأ إلّا من باب العبادة، فاكتفوا منه بالنّيّة الحكميّة؛ لأنّه مُستصحِبٌ نيّةَ العبادة في جميع أفعاله دون أنْ يشترطوا عليه نيّةً مستحضَرةً عند كلِّ فعلٍ.

وأمّا من عرض له في نيّته ما يُغيّرها عن نيّة العبادة؛ كمن عرض له الرّياء أو صَرْفَ الفعل لغير الله تعالى؛ فلا شكّ حينئذٍ أنّهم يشترطون في هذه الحالة نيّة التّقرّب والإضافة؛ تصويبًا لنيّته وإصلاحًا لها[1]؛ ولعموم قوله ﷺ: «**إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ**»؛ فإنّ هذه الأفعالَ داخلةٌ بلا شكٍّ في مسمّى العمل.

وهذه النّيّة -نيّة المعمول له- شُرعت؛ **لتمييز المقصود بالعمل**؛ فهي تميّز العمل بين أن يكون خالصًا لله تعالى، أو وقع فيه التّشريك أو قُصد به غيرُ الله[2].

■ **المسألة الثّالثة: ما لا يحتاج إلى نيّةٍ**[3]:

ذكر بعضُ العلماء أمورًا **لا تحتاج إلى نيّة التّمييز**؛ لتميّزها بنفسها عن غيرها، **ومنها**:

○ **أوّلًا: العبادة التي لا تلتبس بالعادة** لا تحتاج إلى نيّةٍ؛ كالإيمان باللّه تعالى والخوفِ والرّجاءِ، وكذا الأذكار والأذان وتلاوة القرآن، وقد جاء عند بعض العلماء: (القربات الّتي لا لَبْسَ فيها -كالذّكر والنّيّة-؛ لا تفتقر إلى نيّةٍ)[4].

○ **ثانيًا: العبادة التي لا تلتبس بغيرها من العبادات** -كالحجّ والعمرة-؛ لأنّه لو عيّن غيرَها انصرف إليها[5].

وفي هاتين الحالتين لا حاجة لنيّة التّمييز، بل يُكتفى بنيّة القصد للفعل.

○ **ثالثًا: النّواهي والتّروك** -كترك الزّنا والرّبا وغيرها- فلا تحتاج في تركها إلى نيّة؛ لحصول المقصود منها بالتّرك، وهو واقعٌ بالكفّ، ولا يحتاج إلى نيّةٍ. **ومن التّروك**:

---

(١) وهذا ما أشار إليه شيخ الإسلام في «مجموع الفتاوى» (٢٦/ ٢٩-وما بعدها)، بعد أن وجه كلام الفقهاء بما ذكرنا، وينظر أيضا: «قواعد الأحكام» (١/ ٢٠٧).

(٢) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٢٠٧)، «مجموع الفتاوى» (١٨/ ٢٥٦)، «جامع العلوم والحكم» (١/ ٦٣)، «القواعد» للحصني (١/ ٢١٤)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٢).

(٣) **يحسن الانتباه إلى أن الفقهاء يتكلمون عن النية باعتبارات؛ فقد يطلقون في موضع ويقيدون في آخر، فيقع الخلط في المقصود بالنية**، فهم يتكلمون عن نية يريدون بها: القصد، ونية يريدون بها: التميز، ونية يريدون بها: الإضافة والتقرب.

(٤) «القواعد» للمقري (١/ ٢٦٦).

(٥) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٢١٠)، «الأمنية» للقرافي (ص٢١)، «القواعد» للحصني (١/ ٢١٤).

إزالة النّجاسة، فلا يحتاج إلى نيّةٍ؛ فلو جرى الماء على موضع نجسٍ فزالت النّجاسة؛ طَهُر المكانُ، ولو يكن ثَمَّ نيّةٌ[1].

○ **رابعًا**: استثنى الحنابلة من هذه القاعدة: **ما كانت دلالة الحال فيه قائمةً مقام النّيّة**؛ فقد لا يعتبر بالنّيّة مطلقًا، وقد لا يعتبر بها ظاهرًا ويديّن فيما بينه وبين الله تعالى، ومن المواضع المُخَرَّجة على هذا:

◄ **في الوقف**: يصحّ بالفعل مع ما يدلّ عليه عرفًا، ويقوم ذلك مقامَ القول؛ لاشتراكهما في الدّلالة على الوقف، وذلك مثل: أن يبنيَ بنيانًا على هيئة مسجدٍ ويأذنَ للنّاس في الصّلاة فيه إذنًا عامًّا؛ كأنْ يفتح أبوابه للنّاس، وكذا لو أذّن وأقام فيه، فيعتبر وقفًا حينئذٍ حتّى لو نوى خلاف ذلك فنيّته خلاف ما دلّ عليه الفعل لا أثر لها[2].

◄ **وقوع الخُلع والطّلاق بالكنايات من الألفاظ**: ولا تشترط النّيّة عند وجود دلالة الحال؛ من وقوع غضبٍ أو سؤالِ الزّوجةِ الطّلاقَ أو الخلعَ، فلو وقع شيءٌ من ذلك وادّعى أنّه ما أراد الطّلاق أو الخلع، فلا يقبل منه عند القاضي، لكن يقبل فيما بينه وبين الله تعالى[3].

◈ **وممّا يُستثنى من نيّة التّقرّب للّه تعالى:**

○ **أولًا: النّواهي والتّروك**؛ فلا تحتاج إلى نيّة التّقرّب للّه تعالى[4].

○ **ثانيًا: ما كانت صورة فعله من الأوامر كافيةً في تحصيل المصلحة المقصودة منه**؛ كدفع الدّيون، وردِّ المغصوب، ونفقاتِ الزّوجات والأقارب، ونحوِ ذلك، فهذا القسم لا يحتاج إلى النّيّة؛ لأنّ المقصود منه شرعًا وصوله إلى مستحقّه، وذلك حاصلٌ بدون النّيّة؛ فمن دفع دَيْنه غافلًا عن قصد التّقرّب به أجزأ عنه، ولا يفتقر إلى إعادته مرّة أخرى[5].

لكن في هذين القسمين؛ إن قَصَدَ امتثالَ أمرِ الله تعالى حصل له الثّواب وإلّا فلا؛ وذلك لأنّه لا ثواب فيما لا نيّة فيه[6].

---

(١) ينظر: «مجموع الفتاوى» (١٨/ ٢٨٥)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٦٠)، «كشاف القناع» (١/ ٤٨).

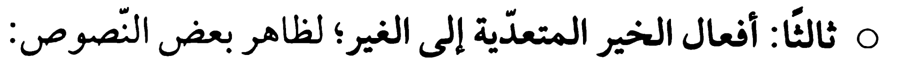
(٢) ينظر: «المغني» (٦/ ٧)، «الروض المربع» (٣/ ١٠٥٧)، «كشاف القناع» (٤/ ٢٤١).

(٣) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (١/ ٩٤)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢١٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٨٧).

(٤) ينظر: «مجموع الفتاوى» (١٨/ ٢٨٥)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٦٠)، «كشاف القناع» (١/ ٤٨).

(٥) ينظر: «الفروق» للقرافي (١/ ١٣٠)، «المنثور» للزركشي (٣/ ٢٨٧).

(٦) ينظر: «الفروق» (٢/ ٥٠)، «شرح المنتهى» (١/ ٥١).



○ **ثالثًا: أفعال الخير المتعدّية إلى الغير**؛ لظاهر بعض النّصوص:

◂ **ومنها**: حديث أنس بن مالكٍ ﷺ، قال: قال رسول اللّه ﷺ: «**مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَغْرِسُ غَرْسًا أَوْ يَزْرَعُ زَرْعًا، فَيَأْكُلُ مِنْهُ طَيْرٌ أَوْ إِنْسَانٌ أَوْ بَهِيمَةٌ، إِلَّا كَانَ لَهُ بِهِ صَدَقَةٌ**»[1]، فظاهره أنّه يُكتب له أجر ذلك ولو لم يقصد بذلك نيّة التّقرّب لله تعالى، وإلى هذا ذهب بعض العلماء، فقالوا في هذا القسم والذي قبله إنه يؤجر عليهما المسلم ولو لم ينو التقرب.

◂ لكنّ الأقرب أنّ هذا وأشباهه مخصوصٌ بالنّصوص المقيّدة بطلب القربة، ومنها:

◂ قول الله ﷻ: ﴿**لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا**﴾ [النساء: ١١٤]، فجعل ذلك خيرًا، ولم يرتّب عليه الأجر إلّا مع نيّة التّقرّب لله تعالى. وأيضًا قوله ﷺ: «**إِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلَّا أُجِرْتَ عَلَيْهَا، حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فَمِ امْرَأَتِكَ**»، وغيرها من النّصوص[2].

■ **المسألة الخامسة: محلّ النيّة:**

ذهب عامّة الفقهاء وأصحابُ المذاهب الأربعة إلى أنّ محلّ النّيّة القلب[3]، بل نقل شيخ الإسلام اتّفاق أئمّة المسلمين أنّ محلّها القلب دون اللّسان في جميع العبادات[4]؛ إذ هي عبارةٌ عن القصد، ومحلّ القصدِ القلبُ[5].

ويترتّب على هذا ما يلي:

○ **أولًا**: أنّ التّلفّظ بها ليس شرطًا لصحّة العبادة؛ فلا تفتقر العبادات إلى التّلفّظ بالنيّة، وهي مجزئة ولو لم يتلفّظ بها[6].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٢٠)، ومسلم (١٥٥٣).

(٢) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (٢/ ٦٩٦-٦٩٧)، «عمدة القاري» (١٢/ ١٥٥).

(٣) ينظر: «نهاية المطلب» (٢/ ١٢٠)، «المجموع شرح المهذب» (٣/ ٢٧٦)، «الأشباه» للسيوطي (ص٣٠)، «مواهب الجليل» (١/ ٢٣١)، «البحر الرائق» (١/ ٢٥)، «الروض المربع» (١/ ٦١، ١٨٧)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٣١٤)، «شرح المنتهى» (١/ ١٧٥)، «الشرح الكبير» للدردير (١/ ٩٣).

(٤) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٢/ ٢١٧-٢١٨)، ونقل عن أبي عبد الله الزبيري من الشافعية: «أنه لا يجزئه حتى يجمع بين نية القلب وتلفظ اللسان»، وخرجه قولًا للشافعي وغلطه أصحابه من الشافعية في هذا. ينظر: «نهاية المطلب» (٢/ ١٢٠)، «المجموع» (٣/ ٢٧٧).

(٥) ينظر: «المغني» (١/ ٨٣)، «الأشباه» للسيوطي (ص٣٠).

(٦) ينظر: «المجموع» (٣/ ٢٧٧)، «الأشباه» للسيوطي (ص٣٠)، «الروض المربع» (١/ ١٨٧)، «شرح المنتهى» (١/ ١٧٥).

بل نقل شيخ الإسلام ابن تيميّة أنّه لم يَقُل أحدٌ من الأئمّة أنّ التّلفّظ بالنّيّة واجبٌ؛ لا في طهارةٍ ولا في صلاةٍ ولا صيامٍ ولا حجٍّ.

ونقل أيضًا أنّ التّلفّظ بها سرًّا لا يجب أيضًا عند الأئمّة الأربعة وسائر أئمّة المسلمين[1].

وحصل الخلاف بين الفقهاء في حكم التّلفّظ بها على قولين:

- **القول الأوّل**: أنه يستحبّ التّلفّظ بها سرًّا، وهو المذهب عند الحنابلة[2]، وأطلق الحنفيّة والشّافعيّة الاستحباب[3].
- **القول الثّاني**: أنّه لا يستحبّ، وهو المنصوص عن أحمد، وهو قول بعض الحنابلة ورجّحه ابن تيميّة[4].

وعلى هذا القول؛ لا يسنّ التّلفّظ بها حتى في الحجّ، وقول «لبّيك حجًّا» ونحوه من باب الذّكر المشروع في هذا الموضع[5].

- **دليل القول الأوّل**: أنّ التّلفّظ بها له فوائد: (أ) ففيه تأكيد حتى يوافق اللّسان القلب. (ب) أنّه أبعد عن الوسواس[6].
- **دليل القول الثّاني**:

- **الدّليل الأوّل**: أنّ التّلفّظ بها لم ينقل عن النّبيّ ﷺ ولا عن أصحابه، ولو كان مشروعًا لم يهمله النّبيّ ﷺ وأصحابه، مع أنّ الأمّة تحتاج إليه كلّ يومٍ وليلةٍ.
- **الدّليل الثّاني**: أنّ التّلفّظ بها نقصٌ في العقل؛ لأنّ هذا بمنزلة من يريد أكل الطّعام فيقول: أنوي بوضع يدي في هذا الإناء أنّي آخذ منه لقمةً فأضعها في فمي، فأمضغها ثمّ أبلعها لأشبع؛ فهذا مستقبح عقلًا[7].

---

(١) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٢/ ٢١٩).

(٢) ينظر: «الإنصاف» (١/ ٣٠٧)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٩)، «غاية المنتهى مع مطالب أولي النهى» (١/ ٧٢). مع أن صاحب «الإنصاف» ذكر القول الثاني منصوص الإمام أحمد، وفي «الغاية» ذكر أن القول بالاستحباب خلاف المنصوص. وفي «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢٤)، و«غاية المنتهى»: كراهة الجهر بها وتكرارها.

(٣) ينظر: «المجموع» (٦/ ٢٨٩)، «البحر الرائق» (١/ ٢٥).

(٤) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٢/ ٢١٨)، «الإنصاف» (١/ ٣٠٧)، وهو مختار صاحب «الإقناع» (١/ ٢٤)، وفي المسألة قول ثالث: فذهب المالكية إلى جواز التلفظ بها مع أن الأولى تركه إلا أن يكون موسوسا فيستحب التلفظ بها. ينظر: «أقرب المسالك مع بلغة السالك» (١/ ٣٠٤).

(٥) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٢/ ٢٢٢، ٢٣١).

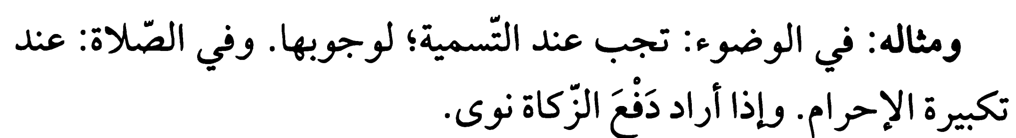
(٦) ينظر: «شرح العمدة» لابن تيمية - كتاب الصلاة (ص٥٩٠).

(٧) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٢/ ٢٢١، ٢٣٨).



○ **ثانيًا**: أن من سَبَق لسانه إلى أمرٍ لم يقصده بقلبه؛ فلا يضرّه، وهذا محلّ إجماعٍ[1].

■ **المسألة السّادسة: موضع النيّة:**



موضع النيّة يكون في **أوّل العبادة مقارنًا لها؛ لأنّ النيّة شرطٌ لصحّة العبادة، فلا بدّ من فعل العبادة مع النيّة.**

ومثاله: في الوضوء: تجب عند التّسمية؛ لوجوبها. وفي الصّلاة: عند تكبيرة الإحرام. وإذا أراد دَفْعَ الزّكاة نوى.

لكن جوّز الحنابلة تَقدُّم النيّة بشرطين:

○ الأوّل: **أن ينوي قُبيل أوّل العبادة بزمنٍ يسيرٍ عرفًا؛** لأنّ التّقديم اليسير لا يخرج العبادة عن كونها منويّة، والمقارَنَة لأوّل العبادة دائمًا قد يكون فيه حرجٌ ومشقّةٌ؛ فصحّت قبل ذلك تخفيفًا للمشقّة ورفعًا للحرج، ولا يضرّه لو نوى قُبيل العبادة واشتغل بعملٍ يسيرٍ، فإنّه لا يبطلها.



أمّا لو تقدّمت النيّة بزمنٍ طويلٍ فلا تصحّ العبادة؛ لأنّ الوقت إذا طال كان قابلًا للغفلة عن النيّة؛ فإذا نوى مثلًا الصّلاة قبل أدائها بساعاتٍ طويلةٍ، فحين أدائها سيحتاج إلى تجديد نيّته مرّةً أخرى؛ لطول الوقت بين النيّة الأولى والأداء.



وإذا بدأ بفعلٍ مستحبٍّ استحبّ مقارنتها لأوّله؛ ومثاله: لو بدأ الوضوء بغسل اليدين -وهو أمرٌ مندوبٌ قبل أن يبدأ بالتّسمية الواجبة- فيستحبّ له أن ينوي الوضوء مع غسل اليدين.

○ الثّاني: **ألّا تكون النيّة قبل دخول وقت العبادة المؤقّتة.**



مثاله: في الصّلاة المفروضة لا اعتبار للنّية إن عقدها قبل دخول الوقت؛ فلو نوى الصّلاةَ قبل دخول وقتها -ولو بزمنٍ يسيرٍ- ثمّ دخل الوقت وصلّى بلا تجديدِ نيّةٍ؛ فصلاته غير صحيحةٍ؛ لأنّ النيّة سبقت الوقت، ولا يجوز أن تسبق النيّةُ الوقتَ؛ مراعاةً للاختلاف في كونها ركنًا، والرّكن لا يصحّ تقدّمه قبل الوقت؛ كبقيّة الأركان[2].

---

(١) ينظر: «المغني» (٣/ ٢٦٥)، «المجموع» (٣/ ٢٧٧)، «الأشباه» للسيوطي (ص٣٠)، «الروض المربع» (١/ ٦١، ١٨٧)، «شرح المنتهى» (١/ ١٧٥).

(٢) ينظر: «الروض المربع» (١/ ١٨٨)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٧٥).

■ **المسألة السّابعة: شروط النّيّة:**

يشترط لصحّة النّيّة خمسة شروطٍ[1]:

○ الشّرط الأوّل: **الإسلام**: فلا تصحّ في العبادات من كافرٍ؛ لأنّها عبادةٌ، والعبادة لا تصحّ من الكافر.

○ الشّرط الثّاني: **العقل**؛ فلا تصحّ عبادةُ مجنونٍ. **ويُستثنى منه**: الغسل من المجنونة؛ لتعذّر القصد منها، فينوي عنها زوجُها؛ ليحلّ له وطؤها[2].

○ الشّرط الثّالث: **التّمييز**؛ فلا تصحّ عبادةُ صبيٍّ لا يُميّز؛ لعدم حصول القصد والنّيّة منه. **والمميّز عند الحنابلة**: من بلغ سبعَ سنين[3]. **ويُستثنى من ذلك**: الحجّ والعمرة؛ فيصحّان من غير المميّز بإذن وليّه، ويُحرِم عنه وليُّه[4].

○ الشّرط الرّابع: **العلم بالمنويّ**؛ لأنّ ما لا يُعلم معناه لا يصحّ قصده، والنّيّة تتبع العلمَ؛ فمن عَلِم ما يريد فِعْله، قَصَدَهُ ضرورةً.

○ الشّرط الخامس: **ألّا يأتي بمنافٍ لها**، وينافي النّيّة أمورٌ:

◂ أوّلًا: **الرّدّة**؛ فمن ارتدّ أثناء العمل؛ بطلت نيته.

◂ ثانيًا: **قَطْع النّيّة**؛ فمن نوى -مثلًا- قطعَ الصّلاة؛ بطلت صلاته، إلّا الحجّ فلا يبطل بقطعه.

◂ ثالثًا: **العزم على قطع النّيّة**.

◂ رابعًا: **التّردد في النّيّة**؛ فمن تردّد في قطع صلاته أثناءها؛ بطلت نيته.

◂ خامسًا: **الشّكّ في النّيّة أثناء العمل لا بعده**؛ فمن شكّ أثناء صلاته في حصول النّيّة منه؛ وَجَبَ عليه استئنافُ الصّلاة بنيّةٍ عازمةٍ، أمّا إن كان بعد العمل فلا يؤثّر؛ لأنّ الظّاهر أنّه أتى به على وجهه.

◂ سادسًا: **الرّياء**[5].

---

(١) ينظر لهذه الشروط: «الأشباه» للسيوطي (ص٣٥)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٤٢-٤٣)، «غاية المنتهى مع شرحه» (١/ ٣٩٠).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥٢).

(٣) وقال بعض الحنابلة: «لا ينضبط بسن، بل يختلف باختلاف الأفهام». ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢٢٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٢٧).

(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٣٨٠)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥١٣).

(٥) وهذا فيه تفصيل: فإن [١] شارك الرياء العمل من أصله؛ بطل العمل. [٢] وإن كان عارضًا، ودافعه صاحبه؛ فلا يبطل العمل. [٣] أما إن استرسل فيه؛ فرجّح الإمام أحمد: عدم بطلان العمل. ينظر لتفصيل ذلك: «جامع العلوم والحكم» (١/ ٨٣)، «مطالب أولي النهى» (١/ ٣٩٦).

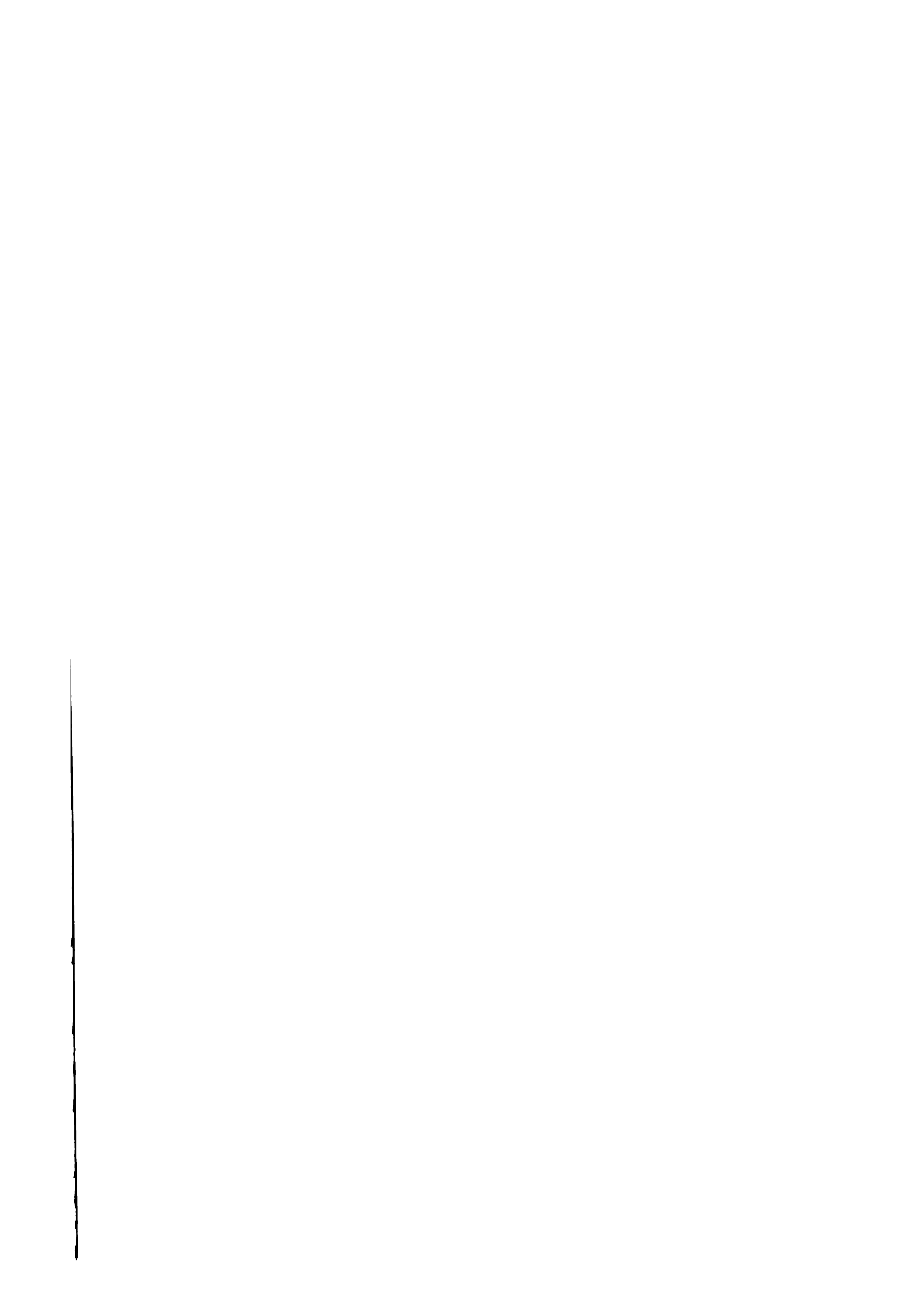
وسبب كون هذه الأمور مبطلةً للنيّة: أنّ استدامةَ النيّة شرطٌ في العمل؛ فإذا قطعها أو تردّد أو شكّ فيها لم يأت بالشّرط. أمّا الإبطال بالعزم على قطعها: فلأنّ النيّة عزمٌ جازمٌ، ومع العزم على فسخها لا جزم فلا نيّة، وأمّا الرّياء فيبطل العمل لما فيه من التّشريك ومنافاة القصد لله تعالى.

ويقسّم الفقهاء استصحاب النيّة إلى قسمين:

- الأوّل: استصحاب حكمها، وهذا واجبٌ في العمل كلّه فلا ينوي قطعها.
- الثّاني: استصحاب ذكرها، وهذا مستحبٌّ، وإذا غفل عنها صحّ العمل، وتسمّى حينئذٍ: «نيّة حكميّةٌ»، بمعنى: أنّ الشّرع حكم باستصحابها[1].

---

(١) ينظر: «المغني» (١/ ٨٤)، «الفروق» (١/ ٢٠٢)، «الروض المربع» (١/ ١٨٨)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٣١٧)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٧٦)، وقال المقري في «قواعده» (١٦): (إذا وقعت النية في محلها وجب استصحاب حكمها -لا ذكرها لعسره- إلى تمام مُتعلقها).



ثانيًا: القواعد المندرجة ضمن قاعدة: «الأمور بمقاصدها»

القاعدة الأولى: لا ثواب إلا بالنية

القاعدة الثانية: النية في اليمين تُخصِّص العام وتُعمِّم الخاص

القاعدة الثالثة: مقاصد اللفظ على نية اللافظ

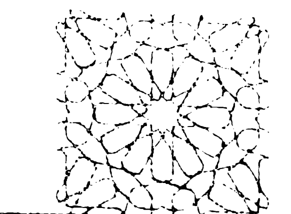
القاعدة الرابعة: اليمين على نية الحالف إن كان مظلومًا، وعلى نية المُستَحْلِف إن كان ظالما

القاعدة الخامسة: العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني

القاعدة السادسة: الأيمان مبنية على الأغراض لا على الألفاظ

القاعدة السابعة: الخطأ فيما لا يشترط له التعيين لا يضر

القاعدة الثامنة: القُرُبات التي لا لَبس فيها لا تحتاج إلى نية



الأهداف

بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقِّه أن:

١. يَذكُرَ طريقة أهل العلم في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يُوضِّحَ عِلاقة كلِّ قاعدةٍ بالقاعدة الكبرى: «الأمورُ بمقاصدِها».

٣. يَشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلِّ قاعدةٍ.

٤. يبيِّنَ أدلّةَ هذه القواعد.

٥. يبيِّنَ حُكم كلِّ قاعدةٍ من حيث الاتّفاقُ عليه أو الاختلافُ فيه.

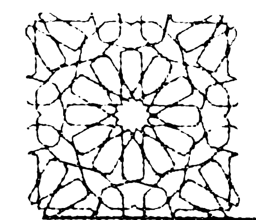
٦. يُمثِّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

٧. يُفَرِّق بين ما يحتاج في صحّته وترتّب الثّواب عليه إلى نيّةٍ وما لا يحتاج.

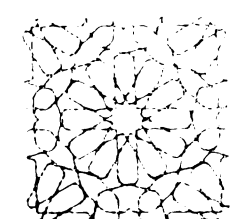
٨. يُنَاقِشَ أثرَ القصد في العقود، وعلاقتَه ببعض النّوازل المعاصرة.

٩. يُوَضِّحَ أثَر النّيّة في الأيمان.

١٠. يُمَيِّزَ بين ما يُؤثِّر فيه الخَطأُ في النّيّة من العبادات وما لا يُؤثِّر.



نشاط استهلالي



قبل دراستك لهذه القواعد: أجب عن الأسئلة التالية، ثم تأكد من صحة إجابتك بعد دراستها:

- لو حلف شخص بيمين عامة ونوى شيئًا خاصًا هل تنفعه نيته؟ أو حلف بأمر خاص ثم ادعى عموم نيته هل يقبل منه؟

....

- لو أن ظالمًا استحلف شخصًا فحلف بنية تخالف نية الظالم، فهل العبرة بنية الحالف أو المستحلف؟

....

- لو أن شخصًا أراد بيع سلعته وعبَّر بلفظ الهبة، فهل يكون العقد بيعًا أو هبة؟

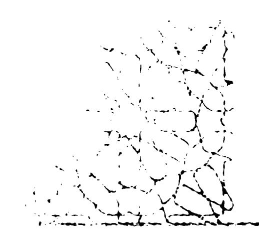
....

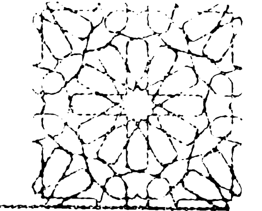
- إذا اختلف لفظ الحالف عن نيته ومقصده فما المقدم منهما؟

....

- إذا نوى الظهر قضاءً وهي أداء هل تبطل صلاته؟







القاعدة الأولى:
«لا ثواب إلّا بالنّيّة»

صيغة القاعدة:

جاءت هذه القاعدة بهذا اللّفظ في بعض كتب القواعد والأشباه والنّظائر.

وقدَّمها ابن نُجيم من الحنفيّة في «الأشباه» (ص ١٧) على قاعدة «الأمور بمقاصدها»، وأَفْرَدها عنها.



ووردت عند الحنابلة بلفظ: «**لا ثواب في غير منويٍّ؛ إجماعًا**».

وصاغها بعض العلماء بإضافة قيدٍ مهمٍّ، وهو: «**لا ثواب فيما لم يرد به وجه اللّه من الأعمال**»، وهو مرادٌ لمن أطلق.

ولها ألفاظ أخرى مقاربةٌ.

المعنى الإفراديّ:

- «**لا**»: نافيةٌ، وهو نفي لوجود الثّواب عند عدم وجود النّيّة.

المعنى الإجماليّ:

أنّ من أراد ثواب الآخرة؛ فلا يحصل له ذلك، إلّا إذا نوى بعمله التقرّب إلى الله تعالى؛ سواءً كان العملُ في أصله عبادةً، أو لم يكن كذلك.

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا من جوانبها، وهو ما يتعلّق بترتّب الثّواب في الآخرة؛ فهو لا يحصل إلّا بنيّة التّقرّب لله تعالى، **وهذا جزءٌ ممّا تدلّ عليه القاعدة الكبرى**.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلّ إجماعٍ بين العلماء**[1].

وقد دلّ عليها أدلّة القاعدة الكبرى، ومن ذلك: أنّ النّصوص الشّرعيّة جعلت حصول الثّواب مرتبطًا بحصول نيّة التّقرّب لله تعالى، ومنه:

١- قوله تعالى: ﴿وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ٱبْتِغَآءَ مَرْضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ [النساء: ١١٤].

(١) ينظر: «الفروع» (١/ ١٦٣)، «المبدع» (١/ ٩٤)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٨٥)، «دقائق أولي النهى» (١/ ٥١).

٢- قوله تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن رِّبًا لِّيَرْبُوَاْ فِىٓ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ فَلَا يَرْبُواْ عِندَ ٱللَّهِ ۖ وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن زَكَوٰةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ ٱللَّهِ فَأُوْلَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُضْعِفُونَ﴾ [الروم: ٣٩].

٣- عن عثمان بن عفّان، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**مَنْ بَنَى مَسْجِدًا لِلَّهِ تَعَالَى يَبْتَغِي بِهِ وَجْهَ اللهِ؛ بَنَى اللهُ لَهُ بَيْتًا فِي الْجَنَّةِ**»[١].

ووجه الدّلالة من هذه النّصوص: أنّ الشّارع جعل حصول الثّواب في هذه الأعمال مرتّبًا على فعلها لله تعالى.

ما يدخل في القاعدة من الأعمال:

هذه القاعدة يدخل فيها ما يلي من الأعمال:

- أوّلًا: **ما يحتاج في صحّته إلى نيّةِ العبادة**؛ كالصّلاة والزّكاة وبقيّة العبادات، وهذا النّوع لا يصحّ إلّا بهذه النّيّة، ولا يترتّب عليه ثوابٌ إلّا بها.
- ثانيًا: **ما لا يحتاج في صحّته إلى نيّة العبادة**، وهذا النّوع لا يترتّب عليه ثوابٌ إلّا بنيّة التّقرّب[٢].

تطبيقات القاعدة:

١- من اغتسل غسلًا واحدًا، ونوى به الغسلَ الواجبَ والمندوب؛ كأنْ يغتسل من الجنابة ولصلاة الجمعة؛ أجزأه الغُسل عنهما وحصل له ثوابهما؛ لأنّه نواهما، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[٣].

٢- من أوقف بستانه تبرّعًا للّه تعالى؛ أثيب على ذلك، فإن أوقفه خشيةَ بيعِه بعد موته وإتلاف ثمنه، أو خشيةَ أن يُحجَر عليه فيُباع البستان لوفاء دَيْنه فلا ثواب فيه؛ لأنّه لم يبتغ به وجه الله تعالى[٤].

٣- العطيّة إن قصد بها ثواب الآخرة فقط؛ فصدقةٌ. وإن قصد بها إكرام المعطى والتودّد إليه، أو مكافأته على عمله؛ فهي هديةٌ. فإن لم يقصد شيئًا من ذلك؛ فهي هبةٌ.

---

(١) أخرجه البخاري (٤٥٠)، ومسلم (٥٣٣)، ولفظهما: «**منْ بنى مسْجِدًا -قال بُكيرٌ: حسِبْتُ أنّهُ قال: يبْتغِي بِهِ وجْه اللّهِ- الحديث**». ولمسلمٍ -من غير طريق بُكير بالجزم-: «**من بنى مسجدًا لله بنى الله له...**».

(٢) سبق تفصيل ذلك.

(٣) ينظر: «**الإقناع مع شرحه**» (١/ ٨٩)، «**المنتهى مع شرحه**» (١/ ٥٤)، «**رد المحتار**» (١/ ١٦٩)، «**شرح الخرشي**» (١/ ١٦٨)، «**حاشية الدسوقي**» (١/ ١٣٣-١٣٤)، «**تحفة المحتاج**» (١/ ٢٨٥-٢٨٦)، «**مغني المحتاج**» (١/ ٢٢٣).

(٤) ينظر: «**دقائق أولي النهى**» (٢/ ٣٩٧-٣٩٨).



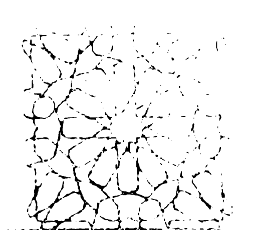
وفي الحالات السّابقة: إن قصد بفعلها وجه الله فهي مستحبّةٌ يثاب عليها، وإن لم يقصد ذلك فلا ثواب له، وهذا متّفق عليه بين أصحاب المذاهب الأربعة[1].

٤- لو كان عليه دينٌ فقام بسداده بنيّة الوفاء، أو إسقاطِ الدَّين الذي عليه، فقد سقط الواجب عنه، لكن لا ثواب له؛ فإن نوى بذلك التّقرّب لله تعالى بفعله أثيب عليه[2].

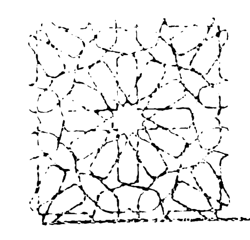
---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٢٩٩)، «المبسوط» (١٢/ ٤٧-٤٨)، «رد المحتار» (٥/ ٦٨٧)، «مواهب الجليل» (٦/ ٤٩-٥٠)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٩٧-٩٨)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٢٩٦-٢٩٨)، «مغني المحتاج» (٣/ ٥٥٩).

(٢) ينظر: «مطالب أولي النهى» (٣/ ٢٣٦)، «المنتهى ومعه حاشية ابن قائد» (٢/ ٣٩٥).



القاعدة الثّانية: «النّيّة في اليمين تُخصِّص العامَّ وتُعمِّم الخاصّ»



صيغة القاعدة:

وردت القاعدة بصيغٍ أهمها صيغتان:

- **الصّيغة الأولى: وردت مقيّدةً باليمين**، بلفظ: «النّيّة في اليمين تُخصِّص اللّفظ العامّ، ولا تُعمِّم الخاصّ»، وهكذا أوردها السّيوطي في «الأشباه» (ص: ٤٤). لكنّه نصّ على أنّ النّيّة لا تُعمّم الخاصّ؛ بناءً على مذهب الشّافعيّة.
- **الصّيغة الثّانية: وردت عامّةً غير مقيّدةٍ**؛ فصاغها ابن رجب في «قواعده» (٢/ ٥٧٩). بقوله: «النّيّة تعمّ الخاصّ وتخصّص العامّ»، وهذا اللّفظ أعمّ؛ لأنّه لا يختصّ بباب اليمين، بل قد يدخل غيره؛ كما لو قال: لله عليّ أن أُخرِج مالي صدقةً، ونوى مقدارًا معيّنًا.



وقد يُعبّر بعض العلماء عن معنى هذه القاعدة بلفظ: «تخصيص العامّ بالنّيّة مقبولٌ ديانةً وقضاءً».

المعنى الإفراديّ:

- **«اليمين»: اليمين لغةً**: «الحلِف والقسم». وأصلِ الكلمة تُطلق: على اليد اليمنى. وسمّي الحلِف يمينًا؛ لأنّهم كانوا إذا تحالفوا ضَرَبَ كلُّ واحدٍ منهم يمينه على يمين صاحبِه؛ فسُمّي الحلِف يمينًا مجازًا[١].

وهي في الاصطلاح: «توكيد حكمٍ بذكر معظّمٍ على وجه مخصوصٍ»[٢]. **فيندرج في ذلك**: الحلِف بالله تعالى، أو بصفةٍ من صفاته، أو بالقرآن، وأيضًا: لو حلف بالطّلاق والعتاق، ونحو ذلك.

- **«العامّ، والتّعميم»: «العامّ»**: اسم فاعلٍ من العموم، ويطلق في اللّغة على معانٍ، أهمّها: «الشّمول والإحاطة»، ومنه قولهم: «عمّ المطر»، و«عمّهم بالعطيّة»؛ أي: شملهم. و«العامّة»: خلاف الخاصّة[٣]. **«وتُعمّم»**: أي: تجعله عامًّا.

---

(١) ينظر: «الصحاح» (٦/ ٢٢٢١)، «المصباح المنير» (٢/ ٦٨١).

(٢) «منتهى الإرادات مع شرحه» (٥/ ٢٠٩).

(٣) ينظر: «الصحاح» (٥/ ١٩٩٣)، «المصباح المنير» (١/ ١٦٣).

و«**العامّ**» **اصطلاحًا**: «اللّفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بحسب وضعٍ واحدٍ»[1].

«**والتّعميم**» **اصطلاحًا**: جعل اللّفظ مستغرقًا لجميع أجزاء ماهيّته.

- «**الخاصّ، والتّخصيص**»: «**الخاصّ**» **لغةً**: «المنفرد»، والتّخصيص: مصدر «خصّص»، وهو يعني: «الانفراد والاصطفاء والاختيار»، يقال: «خصّصته بكذا»: إذا جعلته له دون غيره، فكان منفردًا به. و«اختصّ الشّيء»: اصطفاه واختاره[2].

و«**الخاصّ**» **اصطلاحًا**: «اللّفظ الدّالّ على محصورٍ بشخصٍ أو عددٍ»[3].

و«**التّخصيص**» **اصطلاحًا**: قصر العامّ على بعض أفراده[4].

المعنى الإجماليّ:

أنّ النّيّةَ تؤثّر على اليمين؛ فإنْ كان لفظُ اليمين عامًّا والنّيّةُ خاصّةً، فإنّ النّيّةَ حينئذٍ تؤثّر على عموم اللّفظ فتخصّصه، فيُعامَل بحسب نيّته، أمّا لو كان لفظ اليمين خاصًّا والنّيّةُ عامّةً؛ فإنّ النّيّةَ تؤثّر على خصوص اللّفظ فتعمّمه، فيُعامَل بحسب نيّته.

وتتبيّن علاقتها بالقاعدة الكبرى من وجهين:

- الأوّل: أنّ القاعدة الكبرى بيّنت أنّ تصرّفاتِ المكلّفِ وأعمالَه تختلف من حيث حكمها بحسب نيّته، وهذه القاعدة بيّنت أثر النّيّة في حكم اليمين، وتقديمها على ظاهر اللّفظ.
- الثّاني: أنّ هذه القاعدة أخصّ؛ إذ تختصّ بالأَيْمَان، بينما القاعدة الكبرى تشمل جميع الأبواب.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة لها جانبان:

- **الجانب الأوّل: النّيّة في اليمين تخصّص العامّ:**
  - **تحرير محلّ الخلاف:**
    - **لا خلاف بين العلماء أنّ النّيّةَ في اليمين تخصّص العامَّ ديانةً؛ أي: فيما بين العبد وربّه**[5].

---

(١) «المحصول» (٢/ ٣٠٩). وعرفه ابن قدامة في «روضة الناظر» (٢/ ٤٢٨): (اللفظ الواحد الدال على شيئين فصاعدًا مطلقًا).

(٢) ينظر: «الصحاح» (٣/ ١٠٣٧)، «المصباح المنير» (ص٦٥).

(٣) «الأصول من علم الأصول» (٣٨).

(٤) «جمع الجوامع مع العطار» (٢/ ٣١)، وهو قريب مما ذكره في «شرح الكوكب» (٣/ ٢٦٧)، إلا أن الأخير قال: (على بعض أجزائه)، والتعبير بالأفراد أولى.

(٥) ينظر: «مواهب الجليل» (٣/ ٢٨٠)، «الدر المختار» (٣/ ٧٨٤). وقال ابن رجب في «القواعد» (٢/ ٥٧٩): (النية تعم -

◂ **واختلفوا في قبول ذلك قضاءً على قولين:**

- **القول الأوّل:** أنّه مقبولٌ قضاءً، **وهو قول الحنابلة**[1] والمالكيّة[2] والشّافعيّة[3]، وبه قال الخصّاف من الحنفيّة[4].

- **القول الثّاني:** أنّه لا يُقبل قضاءً، **وهو قول الحنفيّة**[5].

دليل القول الأوّل:

- **الدّليل الأوّل:** قوله ﷺ: «**إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ، وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى**»[6]. **وجه الدّلالة:** أنّ لفظةَ الأعمال عامّةٌ؛ فتدخل الأَيْمَان فيها، فتكون اليمين بحسب ما نوى صاحبها كبقيّة الأعمال[7].

- **الدّليل الثّاني:** أنّه نوى بلفظه ما يحتمله اللّفظ، ويسوغ في اللّغة أن يُعبّر بذلك اللّفظ عنه، فلا مانع أنْ تنصرف اليمين إلى ما نوى. ومن السّائغ لغةً أن يُطلق العامُّ ويراد به الخاصّ؛ كقوله تعالى: ﴿**ٱلَّذِينَ قَالَ لَهُمُ ٱلنَّاسُ إِنَّ ٱلنَّاسَ قَدْ جَمَعُواْ لَكُمْ**﴾ [آل عمران: ١٧٣]، والمقصود بالنّاس في قوله: ﴿**ٱلَّذِينَ قَالَ لَهُمُ ٱلنَّاسُ**﴾: رجلٌ واحدٌ[8].

- **الدّليل الثّالث:** أنّ كلام الشّارع يُحمل على مراده، إذا ثبت ذلك بالدّليل؛ فكذلك كلام غيره[9].

دليل القول الثّاني: أنّ التّكلم بالعامّ على إرادة الخاصّ جائزٌ إلّا أنّه خلاف الظّاهر؛ لأنّ اللّفظ وُضع لغةً ليدلّ على العموم، والظّاهر من إطلاق اللّفظ الدّالّ على العموم؛ إرادة العموم. فكانت نيّة الخصوص خلاف الظّاهر؛ فلا يُصدّق قضاءً[10].

= الخاص وتخصص العام؛ بغير خلاف فيها)، لكن نقل في «الإنصاف» (٢٨/ ٥) عن القاضي: (يُقدّم عموم اللفظ على النية احتياطًا)، ولعل ذلك في القضاء. وينظر كلام ابن رجب حول القاعدة.

(١) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٦٥)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٤٥)، «منتهى الإرادات مع شرحه» (٣/ ٤٥٠).

(٢) ينظر: «مواهب الجليل» (٣/ ٢٧٩)، «الشرح الكبير» للدردير (٢/ ١٣٦).

(٣) ينظر: «روضة الطالبين» (١١/ ٢٧)، «القواعد» للحصني (١/ ٢٥٨)، «الأشباه» للسيوطي (ص٤٤)، «أسنى المطالب» (٤/ ٢٧٣).

(٤) ينظر: «الدر المختار» (٣/ ٧٨٤)، وذكر في «الأشباه» لابن نجيم (ص٣٢): (أن الفتوى -على قول الخصاف- إن كان الحالف مظلوما، أي: أنه ينفعه في هذه الحالة قضاءً).

(٥) ينظر: «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٨)، «تبيين الحقائق» (٣/ ١٣٣)، «الدر المختار» (٣/ ٧٨٤).

(٦) أخرجه بهذا السياق: البخاري (٦٩٥٣)، ومسلم (١٩٠٧)، من حديث عمر بن الخطاب ﷺ، وسبق تخريجه بلفظ مقارب.

(٧) ينظر: «الكافي» (٤/ ١٩٦)، «المبدع» (٨/ ٨٣).

(٨) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٦٦)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٤٥٠).

(٩) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٦٦).

(١٠) ينظر: «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٨).



■ **الجانب الثّاني: النّيّة في اليمين تعمّم الخاصّ:**

وهذا الجانب **محلّ خلافٍ بين العلماء** على قولين:

○ **القول الأوّل:** أنّ النّيّة في اليمين تعمّم اللّفظ الخاصّ، **وهو قول الحنابلة**[1] والمالكيّة[2].

○ **القول الثّاني:** أنّ النّيّة في اليمين لا تعمّم اللّفظ الخاصّ، **وهو قول الحنفيّة**[3] والشّافعيّة[4].

دليل القول الأوّل:

- **الدّليل الأوّل:** قوله ﷺ: «**إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ، وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى**». وقد سبق مع بيان وجه الدّلالة منه.

- **الدّليل الثّاني:** أنّه نوى بلفظه ما يحتمله اللّفظ، ويسوغ في اللّغة أن يعبّر بذلك اللّفظ عنه؛ فلا مانع أن تنصرف اليمين إلى ما نوى[5].

دليل القول الثّاني: أنّ العموم من صفات الألفاظ دون المعاني، فغير الملفوظ -كالنّيّة- لا يحتمل التّعميم. فإذا نوى التّعميم للّفظ الخاصّ فقد نوى ما لا يحتمله كلامه؛ فلم تصحّ نيّته رأسًا[6].

قيود القاعدة:

هذه القاعدة تُقيّد بما يلي:

○ **الأوّل: أن يكون اللّفظ محتملًا للنّيّة.** فإذا حَلَف، وفسّره عند القاضي بتفسيرٍ يحتمله لفظُه احتمالًا قريبًا أو متوسّطًا؛ قُبِل منه ذلك؛ لأنّه فَسّر اللّفظ بما لا يخالف ظاهره[7]. **ومثاله:** لو أطلق لفظ «السّماء» وأراد به السّقف، أو «الأرضِ» وأراد به البساطَ؛ فالاحتمال

---

(١) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٦٥)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٤٥)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٥٠).

(٢) ينظر: «منح الجليل» (٣/ ٤٨).

(٣) ينظر: «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٨) «رد المحتار» (٣/ ٧٨٥).

(٤) ينظر: «روضة الطالبين» (١١/ ٨١)، «الأشباه» للسيوطي (ص٤٤)، «أسنى المطالب» (٤/ ٢٧٣).

(٥) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٦٥)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٤٥٠).

(٦) ينظر: «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٨)، «غمز عيون البصائر» (١/ ١٨٥).

(٧) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٦٥)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٤٥)، «منتهى الإرادات» (٣/ ٤٥٠).

وفي «الإقناع»: (استثنى إن كانت اليمين بطلاق أو عتاق لم يقبل قوله في الحكم لتعلق ذلك بحق الآدمي)، ولم يذكر هذا التفصيل في «الفروع» ولا «الإنصاف» ولا «المبدع» ولا «المنتهى» بل ظاهر كلامهم لا فرق، ذكره في «كشاف القناع» (٦/ ٢٤٧).

قريبٌ، وأمّا لو أطلق لفظ «النّاس» وأراد بها شخصًا واحدًا؛ فالاحتمال متوسّط.

وإن بَعُد الاحتمال: لم تُقبل دعوى إرادته حكمًا، ويُقبل بينه وبين الله تعالى؛ **ومثاله:** لو قالت له امرأةٌ من نسائه: طلِّقني، فقال: نسائي طوالق ولا نيّة له طلقن كلّهن؛ لأنّ لفظَه يتناولهن، ولو قال: أردت استثناء السّائلة، فلا يُقبل منه حكمًا؛ لأنّه خلاف الظّاهر عرفًا فتَبْعُد إرادته[1].

وأمّا ما لا يحتمله اللّفظ مطلقًا: كما لو حلف لا يأكل لحمًا، وقال: أردت فاكهةً معيّنةً؛ فلا أثر للنّيّة حينئذٍ؛ لأنّها نيّةٌ مجرّدةٌ لا يحتملها لفظه[2].

○ الثّاني: **ألّا يكون ظالمًا في نيّته أو يمينه**؛ فإن كان ظالمًا فلا عبرة بنيّته؛ ومثاله: لو حلف أنّه لم يقبض من فلانٍ مالًا، ونوى في مكانٍ ما؛ فلا عبرة بنيّته[3].

○ الثّالث: **أن تكون النّيّةُ مقارنةً للّفظ**؛ فإنّ كانت النّيّة متأخّرةً عن اللّفظ، فقال: نسائي طوالق، ثم بعد فراغه نوى بقلبه بعضَهن؛ لم تنفعه النّيّة، ووقع الطّلاق بجميعهنّ[4].

تطبيقات القاعدة:

أ- أمثلة تخصيص النّيّة للّفظ العامّ:

١- لو حلف: لا يأكل لحمًا، ونوى لحم إبلٍ؛ فلا يحنث لو أكل لحمَ غنم؛ لأنّ لفظه وإن كان عامًّا يشمل لحم الغنم إلّا أنّ نيّته خَصّصت اللّفظ العامّ بلحم الإبل خاصّة، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة.

وذهب الحنفيّة إلى قبول ذلك ديانةً لا قضاءً؛ لأنّ ظاهر اللّفظ العموم، ونيّة الخصوص خلاف الظّاهر، فلا يُصدَّق قضاءً[5].

٢- لو حلف: لا يأكل فاكهةً، ونوى فاكهةً معيّنةً؛ فلا يحنث لو أكل من غير الفاكهة

---

(١) ولأنه خلاف السبب أيضا، فسبب اللفظ سؤالها الطلاق، فلا يجوز إخراجها من اللفظ بالتخصيص حينئذ، أما بينه وبين الله تعالى فيقبل؛ لاحتمال اللفظ. ينظر: «مواهب الجليل» (٣/ ٢٧٩، ٢٨٥)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٨٤، ٤٥٠)، «الشرح الكبير» للدردير (٢/ ١٧٢)، وللمثال المذكور: ينظر «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٧٢).

(٢) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٦٦).

(٣) ينظر: «الإنصاف» (٢٨/ ٥)، «منتهى الإرادات مع شرحه» (٣/ ٤٤٩-٤٥٠).

(٤) ينظر: «المغني» (٧/ ٤١٧).

(٥) ينظر: «كشاف القناع» (٦/ ٢٤٥)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٨)، «رد المحتار» (٣/ ٧٨٤-٧٨٥)، «مواهب الجليل» (٣/ ٢٨٣)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١٣٨-١٣٩)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٣١٥-٣١٦)، «مغني المحتاج» (٦/ ٤١٩-٤٢٠).

المعيّنة؛ لأنّ لفظَه العامَّ الشّاملَ لجميع أنواع الفاكهة قد خُصّ بنيّته فاكهةً معيّنةً[1].

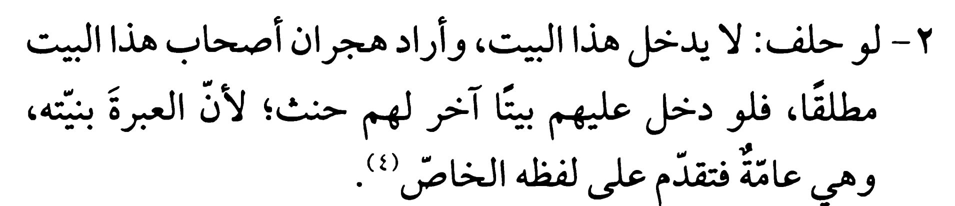
٣- لو حلف على زوجته: إن لبستْ ثوبًا فهي طالقٌ، وقال: أردت الثّوب الأحمر؛ فلا يقع الطّلاق لو لبست ثوبًا غيره؛ لأنّ نيّته خَصصّت لفظه العامّ بالثّوب الأحمر دون غيره[2].

٤- لو حلف المظلوم عند القاضي: والله ما قبضت منه مالًا، وأراد مالًا معيّنًا، صحّ ذلك، وقُبِل منه عند القاضي؛ لأنّه حَمْلٌ لكلامه على نيّة يحتملها اللّفظ.

ب- أمثلة تعميم النّيّة للّفظ الخاصّ:

١- لو حلف: والله لا أشرب ماءَ فلانٍ، ونوى أنّه لا يأخذ منه شيئًا مطلقًا، قاصدًا بذلك مقاطعة مالِه لما فيه من المنّة؛ فإنّه يحنث لو أخذ منه طعامًا أو مالًا أو لباسًا؛ لأنّ لفظه وإن كان خاصًّا إلّا أنّ نيّته كانت عامّةً، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة.

وذهب الشّافعيّة إلى أنّه لا يحنث، وهو مقتضى قول الحنفيّة؛ لأنّ اللّفظَ خاصٌّ لا يحتمل التّعميم[3].



٢- لو حلف: لا يدخل هذا البيت، وأراد هجران أصحاب هذا البيت مطلقًا، فلو دخل عليهم بيتًا آخر لهم حنث؛ لأنّ العبرةَ بنيّته، وهي عامّةٌ فتقدّم على لفظه الخاصّ[4].

٣- لو حلف على زوجته: أنّها لا تخرج من بيته لتهنئةٍ ولا لتعزيةٍ، ونوى ألّا تخرج أصلًا؛ حَنَثَ لو خرجت مطلقًا؛ لأنّ العبرةَ بنيّته وهي عامّةٌ، وإن كان لفظه خاصًّا[5].

٤- لو حلف: لا يكلّم امرأته، وقصد هجرانها بذلك؛ حَنَثَ لو قام بوطئها؛ لأنّ الوطءَ إخلالٌ بالهجران، وكانت نيّتُه عامّةً، وإن كان لفظه خاصًّا بالكلام[6].

---

(١) ينظر: «كشاف القناع» (٦/ ٢٤٥).

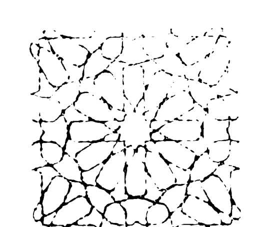
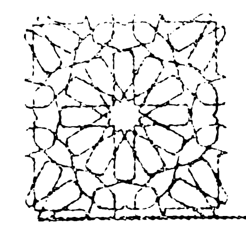
(٢) ينظر: «القواعد» (٢/ ٥٨٢)، «المنتهى مع شرحه»(٣/ ١٣٨)، «الإقناع مع شرحه»(٥/ ٣١٤).

(٣) ينظر: «القواعد» (٢/ ٥٨٠)، «كشاف القناع» (٦/ ٢٤٥)، «مواهب الجليل» (٣/ ٢٨٦)، «شرح الخرشي» (٣/ ٦٩)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢٢٩)، ولم نر للحنفية نصًّا في المسألة.

(٤) ينظر: «القواعد» (٢/ ٥٨٠).

(٥) ينظر: «القواعد» (٢/ ٥٨٠)، «المنتهى مع شرحه»(٣/ ١٣٨).

(٦) ينظر: «القواعد» (٢/ ٥٨١)، «الإقناع مع شرحه»(٦/ ٢٥٠).

القاعدة الثّالثة: «مقاصد اللّفظ على نيّة اللّافظ»

صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذا اللّفظ في كتب قواعد الشّافعيّة إلّا أنّهم أضافوا لها استثناءً فقالوا: «مقاصد اللّفظ على نيّة اللّافظ، إلّا في موضعٍ واحدٍ، وهو: اليمين عند القاضي؛ فإنّها على نيّة القاضي دون الحالف».

وأوردها ابن تيميّة بلفظ: «دلالة اللّفظ على المعنى يتبع قصد المتكلّم».

المعنى الإجماليّ:

أنّ المكلّف إذا تكلّم بلفظٍ؛ فالمرجع إلى نيّته في تحديد المراد بلفظه.

وصلة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا منها؛ فهذه القاعدة تختصّ بجانب الألفاظ، أمّا القاعدة الكبرى فتشمل الألفاظ وغيرَها.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **متّفقٌ عليها** بين العلماء في الجملة[1].

وقد ذكر بعضهم في القاعدة استثناءً: «اليمين عند القاضي»، وهذا الاستثناء يجري على رأي الشّافعية؛ فهم من يستثنون حالة التّرافع عند القاضي، ففي هذه الحالة «العبرة بنيّة القاضي، ولا عبرة بنيّة المتكلّم ما لم يكن القاضي ظالمًا».

وهذا أمرٌ يتّفق معهم فيه أصحاب المذاهب الأخرى، إلّا أنّهم لا يقيّدون هذا الاستثناء بالقاضي؛ بل يعمّمونه بكلّ مستحلفٍ -كما سيأتي في الضابط الآتي-، بل ظاهر كلام الحنابلة: عدم تقييده بالمستحلف؛ فقد جعلوا العبرة بقصد المتكلّم ونيّته ما لم يكن ظالمًا لغيره مطلقًا.

---

(١) ينظر: مراجع صيغ القاعدة في القراءة الإثرائية، وأيضا: «المقدمات الممهدات» (٢/ ٤٣٠).

وفي «إكمال المعلم بفوائد مسلم» (٥/ ٤١٤)، نقل الإجماع في الحلف خاصة إذا لم يتعلق بها حق آدمي.

وإنما قيل: «في الجملة»؛ لما سيأتي في قاعدة: «العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني»، وُيشار هنا إلى تقييد هذه القاعدة بقيود القاعدة الثانية.

ويدلّ لهذه القاعدة:

- أوّلًا: **أدلّة القاعدة الكلّيّة الكبرى.**

ووجه الدّلالة: أنّ النّصوص دلّت على أنّ جميع الأعمال بالنّيّات، والألفاظ مندرجةٌ ضمن هذه الأعمال، فتكون العبرة فيها أيضًا بالمقاصد والنّيّات.

- ثانيًا: قوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥]. **وجه الدّلالة:** أنّ الله تعالى رفع المؤاخذة باللّغو في اليمين إذا لم يقصد المتكلّم عقد اليمين، وكذلك يُقال في بقيّة الألفاظ، وذلك تشريعٌ منه سبحانه لعباده ألّا يرتّبوا الأحكامَ على الألفاظ التي لم يقصد المتكلّمُ بها حقائقَها ومعانيها[١].

- ثالثًا: **الإجماع** على هذه القاعدة.

تطبيقات القاعدة:

١- من قال: أنا صائمٌ غدًا إن شاء الله تعالى؛ فإنّ قصد بالمشيئة الشّكّ أو التّردّد: فلا يصحّ صومه؛ لأنّ من شرط النّيّة الجزم بها، وإن قصد بذلك الاستعانة والتّبرّك -أي: أنّ صومه بمشيئة الله تعالى وتوفيقه وتيسيره-: صحّ صومه؛ لعدم ما يبطل النّيّة[٢].

٢- إن قال: لله عليّ نذرٌ، ولم يعيّن بلفظه لكنّه نوى بقلبه شاةً: تَعَيَّنَتْ نذرًا ولزمه ما نواه؛ لأنّ العبرة بالنّيّة واللّفظ محتملٌ لها[٣].

٣- لو كان له أكثر من زوجةٍ، وقال: زوجتي طالقٌ، ولم يعيّن إحداهنّ: طُلِّقْن جميعًا؛ لأنّ لفظه عام، فهو مفردٌ مضافٌ. لكن لو نوى إحداهنّ: تعيّنت المنويّة؛ لأنّ العبرة بنيّته[٤].

٤- لو قال لزوجته: أنت عندي كأمّي أو مثل أمّي؛ فإن قصد في الكرامة والمحبّة: قُبِل منه؛ لأنّ اللّفظ يحتمل ما نوى وهو أعلم بمراده، وإن أطلق ولم ينوِ شيئًا: فهو ظهارٌ؛ لأنّه المتبادر من هذه الألفاظ[٥].

---

(١) ينظر: «زاد المعاد» (٥/ ١٨٨-١٨٩).

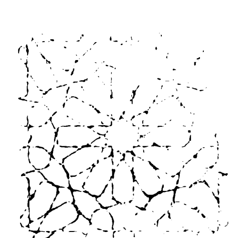
(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٩٧)، «الأشباه» للسيوطي (ص ٤٤).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٦١١).

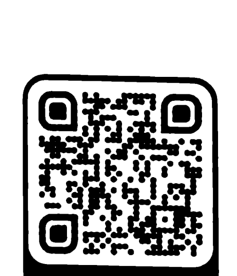
(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٥٩٠).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣٧٠)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٦٦)، «الأشباه» للسيوطي (ص ٤٥).





القاعدة الرّابعة:
«اليمين على نيّة الحالف إن كان مظلومًا، وعلى نيّة المُستَحْلِف إن كان ظالمًا»



صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة في كتب الحنفيّة.

ووَرَدَ بعضُها عند الحنابلة؛ فأوردها ابن تيميّة في «مجموع الفتاوى» (٣٢/ ٨٦) في سياقِ نقلِ الاتّفاق قائلًا: «واتّفقوا على أنّه يُرجع في اليمين إلى نيّة الحالف؛ إذا احتملها لفظه ولم يخالف الظّاهر، أو خالفه وكان مظلومًا».

المعنى الإفراديّ:

■ «**المُسْتَحْلِف**» -بكسر اللام- في اللّغة: طالب اليمين[١]، واختُلف في المراد به في القاعدة على قولين:

١- فذهب الحنابلة والحنفيّة والمالكيّة إلى أنّ «المُسْتَحْلِف» يُراد به: **المُسْتَحْلِف حال كون الحالف ظالمًا** سواءً كان قاضيًا أو لم يكن.

٢- وذهب الشّافعيّة إلى أنّ المراد بـ«المُسْتَحْلِف» هنا: **القاضي ومن له حقّ الاستحلاف** دون غيره[٢].

المعنى الإجماليّ:

أنّ الحالف في يمينه لا يخلو من حالين؛ الأوّل: أن يكون مظلومًا؛ فحَلِفه على ما قَصَدَ في نيّته، حتّى لو خالف في ذلك نيّة المُسْتَحْلِف. الثّاني: أن يكون ظالمًا؛ فلا عبرة بنيّته حينئذٍ، بل يكون حَلِفُه على نيّة مُستَحلِفِه، وإن خالف ذلك نيّته وقصدَه[٣].

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تُمثّل جانبًا تطبيقيًّا للقاعدة يختصّ بباب اليمين؛ فالقاعدة الكبرى تَعُمّ الأقوال والأفعال -كما سبق- فهي معتبرةٌ بالنّيّة، وهذا الضّابط يختصّ ببعض الأقوال؛ فاليمين جزءٌ منها.

---

(١) ينظر: «لسان العرب» (٩/ ٥٣).

(٢) وسيأتي بيان الخلاف.

(٣) هذا بيان القاعدة على رأي من أطلقها من الحنفية ومن وافقهم كالحنابلة. ويشار هنا إلى أن هذه القاعدة مقيدة بقيود القاعدة الثانية.

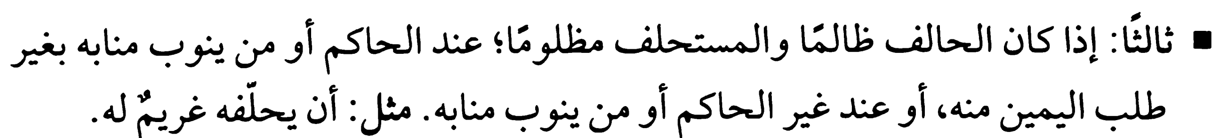


وهذه **القاعدة استثناءٌ** من قاعدة «مقاصد اللّفظ على نيّة اللّافظ»؛ لأنّ هذه القاعدة تُبيّن أنّه إن كان ظالمًا؛ فلا عبرة بنيّته، وأمّا إن كان مظلومًا؛ فهو مندرجٌ ضِمْن الاعتبار بنيّته، وهو الأصل[1].

حكم القاعدة:

لا يخلو الحالف والمستحلف من أحوالٍ:

- أوّلًا: إذا كان الحالف مظلومًا والمستحلف ظالمًا؛ فالعبرة بنيّة الحالف إجماعًا[2].
- ثانيًا: إذا كان الحالف ظالمًا والمستحلف مظلومًا، وكان ذلك باستحلاف الحاكم أو من ينوب منابه؛ فالعبرة بنيّة الحاكم أو من ينوب منابه إجماعًا. ولو لم يكن الحال؛ كذلك لضاعت الحقوق، وبطلت فائدة اليمين عند الحاكم والقاضي[3].



- ثالثًا: إذا كان الحالف ظالمًا والمستحلف مظلومًا؛ عند الحاكم أو من ينوب منابه بغير طلب اليمين منه، أو عند غير الحاكم أو من ينوب منابه. **مثل**: أن يحلّفه غريمٌ له.
- رابعًا: إذا لم يكن الحالف ظالمًا ولا مظلومًا[4]:



وهذان الموضعان **محلّ خلافٍ على أقوالٍ**:

- القول الأوّل: أنّ العبرة بنيّة الحالف إلّا إذا كان ظالمًا، فإن كان ظالمًا فالعبرة بنيّة المستحلف، **وهو ظاهر إطلاق** الحنابلة والحنفيّة والمالكيّة[5].

---

(١) ينظر: «قواعد الأحكام» (٢/ ٣٠).

(٢) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٣٢/ ٨٦)، «المبدع» (٦/ ٤٠٠).

(٣) ينظر: «شرح النووي لصحيح مسلم» (١١/ ١١٧)، «المغني» (٩/ ٥٣٣)، «المبدع» (٦/ ٤٠٠)، «بداية المجتهد» (٢/ ١٧٨)، وقال ابن تيمية في «الفتاوى الكبرى» (٦/ ١٠٨): (ونظير هذا أن يتأول الحالف من يمينه إذا استحلفه الحاكم لفصل الخصومة، فإن يمينك على ما يصدقك به صاحبك، والنية للمستحلف في مثل هذا باتفاق المسلمين ولا ينفعه التأويل وفاقا).

(٤) وهذه الحالة مزيدة على القاعدة؛ لأن القاعدة تحدثت عن حالة ما إذا كان الحالف ظالما أو مظلوما.

(٥) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٣٢)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣١٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٣٩)، «الآداب الشرعية» (١/ ٢٠)، «المبسوط» (٣٠/ ٢١٥)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٢٠)، «الذخيرة» (٤/ ٢٦)، «إرشاد السالك» (١/ ١٢٣).

وأما ما في «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٥٢٤) و«الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٣٨) من قولهم: بحرمة التورية والتأويل إلا إذا كان الحالف مظلوما فيجوز له التورية والتأويل لدفع الظلم عنه، فالظاهر: أنهم أرادوا بذلك عند القاضي، ولذا ذكروه في باب القضاء. وعلى هذا؛ فيحرم التورية والتأويل عند القاضي إلا في حالة ما إذا كان الحالف مظلوما، فلا يتعارض هذا مع قولهم بجواز ذلك فيما إذا لم يكن ظالمًا أو مظلومًا.

○ **القول الثّاني**: أنّ العبرة بنيّة الحالف مطلقًا، **وهو قول الشّافعيّة**[1].

○ **القول الثّالث**: أنّ العبرة بنيّة المستحلف ما لم يكن ظالمًا. **وهو ظاهر اختيار شيخ الإسلام ابن تيميّة**[2].

دليل القول الأوّل:

١- **الأحاديث التي أجازت التّورية، ومنها**: حديث أنس بن مالكٍ ﷺ، قال: أقبل نبيّ الله ﷺ إلى المدينة وهو مردفٌ أبا بكرٍ، وأبو بكرٍ شيخٌ يُعرف، ونبيّ الله ﷺ شابٌّ لا يُعرف، قال: فيلقى الرّجل أبا بكرٍ فيقول: يا أبا بكرٍ من هذا الرّجل الذي بين يديك؟ فيقول: هذا الرّجل يهديني السّبيل، قال: فيحسب الحاسب أنّه إنّما يعني الطّريقَ، وإنّما يعني سبيلَ الخير[3]. **وجه الدّلالة**: أنّه وصف النّبيَّ ﷺ بأنّه يهديه السّبيل قاصدًا سبيل الخير، ومن سمعه يظنّه أراد يهديه الطّريق، وأقرّه النّبيّ ﷺ على ذلك، وإذا جاز في النّصوص أن يتكلّم بشيءٍ ويقصد به غيره، فهي نصوصٌ عامّةٌ تشمل كون ذلك مع اليمين أو بدونه.

٢- عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ عَلَيْهِ صَاحِبُكَ**»، **وفي لفظٍ**: «**الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ**»[4]. **وجه الدّلالة**: أنّ الحديث محمولٌ على الحالف إذا كان ظالمًا، فإنّ يمينَه حينئذٍ على ما نواه المستحلِف، ويؤكّده الدّليل الآتي:

٣- عن سُوَيد بن حنظلةَ، قال: خرجنا نريد رسولَ الله ﷺ ومعنا وائلُ بن حُجْر فأخذه عدوٌّ له، فَتَحَرَّج القوم أن يحلفوا، وحلفتُ إنّه أخي؛ فخلّى سبيله، فأتينا رسولَ الله ﷺ فأخبرته أنّ القومَ تَحَرَّجوا أن يحلفوا، وحلفت إنّه أخي، فقال: «**صَدَقْتَ؛ الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ**»[5]. **وجه الدّلالة**: أنّ الصّحابيّ سُويد حلف أنّ وائلَ بن حُجْرٍ أخوه مع أنّه ليس كذلك؛ متأوّلًا أُخوَّة الإسلام، فكان حلِفُه على نيّته وليس على

---

(١) قولنا: «مطلقا»؛ أي: ولو كان ظالما، أو فوّت حقًا لغيره؛ فهو على نيته مع الإثم. ينظر: «الحاوي الكبير» (١٠/ ٢٩٩-٣٠٠)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٣١٥-٣١٦)، «مغني المحتاج» (٦/ ٤١٩)، «نهاية المحتاج» (٨/ ٣٤٥).

(٢) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٣٢/ ٨٦)، «الفتاوى الكبرى» (٦/ ١٠٨) «الفروع» (١١/ ٥)، «الإنصاف» (٢٣/ ٦)، ولهذا منع من التورية في اليمين. ينظر: «أعلام الموقعين» (٣/ ١٨٤)، ونقل الزركشي في شرحه على الخرقي (٧/ ١٢٣) عن ابن تيمية قوله: (إن ظاهر كلام أحمد المنع في اليمين).

(٣) أخرجه البخاري (٣٩١١). و«التورية» هي: إطلاق لفظ له معنيان قريب وبعيد، ويراد البعيد اعتمادًا على قرينة خفية. ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٥٢٤).

(٤) أخرجه مسلم (١٦٥٣).

(٥) أخرجه أحمد (١٦٧٢٦)، وأبو داود (٣٢٥٦)، وابن ماجه (٢١١٩)، وقال الحاكم (٤/ ٣٣٣): (صحيح الإسناد).



نيّة المستحلِف، ونَفَعه ذلك فأقرّه النّبيّ ﷺ والمستحلِف كان ظالمًا؛ **فيكون هذا الحديث وأمثاله مخصّصًا لعموم حديث أبي هريرة.**

دليل القول الثّاني: استدلّوا بحديث أبي هريرة السّابق. **وجه الدّلالة:** أنّ المستحلِف يُراد به مستحلِفٌ معهودٌ، وهو من له حقّ الاستحلاف، وهو القاضي ونحوُه[1].

دليل القول الثّالث:

١- حديث أبي هريرة السّابق. **وجه الدّلالة:** أنّ الحديث قد بيّن أنّ من حلف يمينًا؛ فاليمين لا تكون على نيّة الحالف، وقصده: بل على نيّة المستحلِف له وقصدِه، وهو عامٌّ في كل مستحلِفٍ، **ويُستثنى من ذلك ما إذا كان ظالمًا؛** للإجماع، فيبقى ما عداه على مقتضى العموم[2].

٢- أنّ هذا من باب الحيل الممنوعة شرعًا، وفيه تدليسٌ على الآخرين[3].

تطبيقات القاعدة:

١- إن استحلفه ظالمٌ: هل وديعة فلانٍ عندك؟ فخاف إن حلف بوجودها عنده أن يغتصبَها منه، فحلف، وقصد بحلِفه ما له عندي وديعةٌ غير المطلوبة، أو نوى ما له عندي وديعةٌ في مكانٍ كذا غير مكانها الذي وضعها فيه؛ فإنّ العبرة بما في قصده فلا يحنث بيمينه؛ لصدقه، ولأنّ المستحلِف ظالمٌ، وإذا كان ظالمًا فالعبرة بما في نيّة الحالف.

لكن لو استحلفه وهو جاحدٌ للوديعة وأراد المستحلِف إعادة الوديعة لصاحبها، فحلف ليست عندي، وقصد غير الوديعة المطلوبة؛ فلا ينفعه ذلك؛ لكونه ظالمًا[4].

٢- لو استحلفه ظالمٌ أنّه قد طلّق زوجته وما طلّقها من قبل، فقال: طلّقتها، وأراد بذلك من وَثَاقٍ أو نحوِه؛ نفعه ذلك؛ لأنّ المستحلِف ظالمٌ، وأمّا إن كان المستحلِف يريد إثبات الطّلاق لِحَقّ الزّوجة، فقال: ما طلّقتها، وأراد من وَثَاقٍ؛ فلا ينفعه ذلك[5].

٣- لو استحلفه القاضي على حقٍّ عندَه لفلانٍ، فحلف وقصد ما عندي حقٌّ آخر غيرَ المستحلَف عليه: فلا ينفعه ذلك؛ لكونه ظالمًا، وإن كان المستحلِف ظالمًا وأراد

(١) ينظر: «شرح النووي» لمسلم (١١/ ١١٧).

(٢) ينظر: «شرح الزركشي» (٧/ ١٢٥).

(٣) ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٦/ ١٠٨) «أعلام الموقعين» (٣/ ١٨٤).

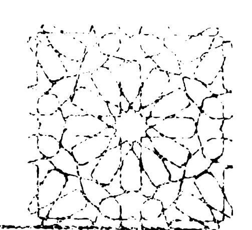
(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٤٠).

(٥) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٨٣، ١٤١).

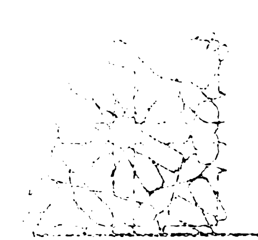
إرغامَه على الإقرار بما ليس عنده؛ نفعه ذلك[1].

٤- لو سأله القاضي: هل أخذ من فلانٍ أسهمًا للمتاجرة بها؟ فحلف ما أخذ منه أسهمًا، وقصد أسهما من شركةٍ أخرى غير الشّركة التي أخذ منها أَسْهُمَ المدّعي؛ فلا ينفعه حلفه هذا؛ لكونه ظالمًا يقصد جَحْدَ حقِّ المدّعي.

(١) ينظر: «مطالب أولي النهى» (٥/ ٤٥٧).



القاعدة الخامسة: «العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني»



صيغة القاعدة:

للعلماء منهجان في طريقة ذكرهم لهذه القاعدة:

- **الأوّل: ذِكرُها بصيغة الجزم بحكمها**، وهكذا أوردها كثيرٌ من العلماء.
- **الثّاني: ذِكرُها بصيغة الاستفهام**، وهكذا أوردها الشّافعيّة والمالكيّة في كتب القواعد، وكذا ابن رجب في «قواعده» (١/ ٢٦٧)، **وسبب ذلك**: مراعاتهم للخلاف في القاعدة وفروعها.



كما اختلف العلماء في صياغتها:

- فمنهم من أوردها **متعلّقةً بالعقود عمومًا**، وعبّروا عن هذا بصيغ متعدّدةٍ؛ منها: الصّيغة المذكورة: «العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني»، وهكذا وردت في «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص١٦). وأوردها غيرهم بألفاظٍ مقاربةٍ؛ ومن ألفاظ شيخ الإسلام ابن تيميّة: «الاعتبار في العقود بالمعاني والمقاصد، لا بمجرّد اللّفظ». وعبّر ابن مفلح بقوله: «المقاصد -عندنا- في العقود معتبرةٌ».
- ومنهم من أوردها **قاصرًا لها في استعمال لفظٍ خاصٍّ بعقدٍ في عقدٍ آخر**، فقال: «إذا استُعمِل لفظٌ موضوعٌ لعقدٍ في عقدٍ آخر، هل العبرة باللّفظ أم بالمعنى؟».
- ومنهم من أوردها **بصيغة لا تختصّ بالألفاظ أو بالعقود**، وهكذا أوردها جمعٌ من المالكيّة. وقال ابن رجب في «قواعده» (١/ ٢٦٧): «إذا وُصِل بألفاظِ العقودِ ما يُخرجها عن موضوعها؛ فهل يفسد العقد بذلك، أو يُجعل كنايةً عمّا يمكن صحّته على ذلك الوجه؟». وما يوصل بالعقد قد يكون لفظًا أو غيرَ ذلك.

المعنى الإفراديّ:

- **«العقود»**: جمع عَقْدٍ، وهذه الكلمة تدلّ على: شَدٍّ وشِدّةٍ وتوثيقٍ. يقال: «عَقَدت الحبل»؛ أي: ربطته وشددته. و«عَاقَدته»؛ أي: عاهدته. و«عَقْد الشيء»: إيجابه وإبرامه[1].

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٨٦)، «المصباح المنير» (٢/ ٤٢١).

أما العقد في **الاصطلاح الفقهيّ** فله إطلاقان:

- الأول: **الإطلاق العامّ**، ويُراد به: «ما يُبْرمه العاقد من أمرٍ يفعله هو، أو يُبْرمه مع غيره على وجهِ التزامهما به»[1]. وعلى هذا؛ فيندرج فيه: ما أبرمه المكلّف بمفرده؛ كالوقف والإبراء والطّلاق ونحوها. وما أُبْرم بين متعاقدين فأكثر؛ كالبيع والإجارة والحَوَالة ونحوها.
- الثّاني: **الإطلاق الخاصّ**: وهو الذي يكون من متعاقدَين فأكثر. ويمكن أن يُعرّف بأنه: «ارتباط الإيجاب بالقبول، على وجه مشروعٍ»[2].

والذي يظهر من صنيع الفقهاء وأمثلتهم للقاعدة: مراعاتهم للمعنى العامّ، وإن كان غالب أمثلتهم على المعنى الخاصّ[3].

- «**المعاني**»: جمع معنًى، ومعنى الكلام: مضمونُه ودلالتُه، ويراد به هنا: ما وُضع اللّفظ لبيانه[4].

والجمع بين «المقاصد» و«المعاني» -فيما يظهر- يُقصد به: المغايرة بينهما، وبيانُ تقديمهما على الألفاظ، فـ«المقاصد»: يراد بها النيّات، و«المعاني»: ما تفسّر به الألفاظ.

- و«**المباني**» جمع مبنًى، وبناء الشّيء بضمِّ بعضِه إلى بعضٍ[5]. **والمقصود هنا**: ضمّ الألفاظِ بعضِها إلى بعضٍ؛ لتكون جملةً مفيدةً.

المعنى الإجماليّ:

أنّ الاعتداد في بناء الأحكام إنّما يكون بالنيّات والمعاني التي وُضعت الألفاظ لبيانها، فإذا اختلفت الألفاظ مع النيّات والمعاني في العقود؛ فلا يُلتفت إلى الألفاظ حينئذٍ.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها أخصّ منها؛ لتعلّقها بالعقود، والقاعدة الكبرى عامّةٌ في العقود وغيرها.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة من **القواعد المختلَف فيها**، وقد حرّر ابن القيّم محلَّ النّزاع؛ فذكر أنّ الألفاظ بالنّسبة إلى إرادة معانيها ومقاصد المتكلّم بها لا تخلو من حالين:

---

(١) ينظر: «أحكام القرآن» للجصاص (٢/ ٣٧٠).

(٢) ينظر: «رد المحتار» (٣/ ٩)، «مجلة الأحكام العدلية» (ص٢٩)، وذكره الزركشي في المنثور(٢/ ٣٩٧) دون القيد في آخره.

(٣) قال ابن رجب في «قواعده» (١/ ٦٤)، في الألفاظ المعتبرة في العبادات والمعاملات: (ومنها: ما يعتبر معناه دون لفظه؛ كألفاظ عقد البيع وغيره من العقود وألفاظ الطلاق).

(٤) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٤٣٤)، «تاج العروس» (٣٩/ ١٢٣).

(٥) ينظر: «مقاييس اللغة» (١/ ٣٠٢).

■ الأوّل: إذا ظَهَر قَصْدُ المتكلّم لمعنى الكلام، أو لم يظهر قَصْدٌ يخالف كلامَه؛ فيجب حمل كلامه على ظاهره، **وهذا الموضع لا نزاع فيه.**

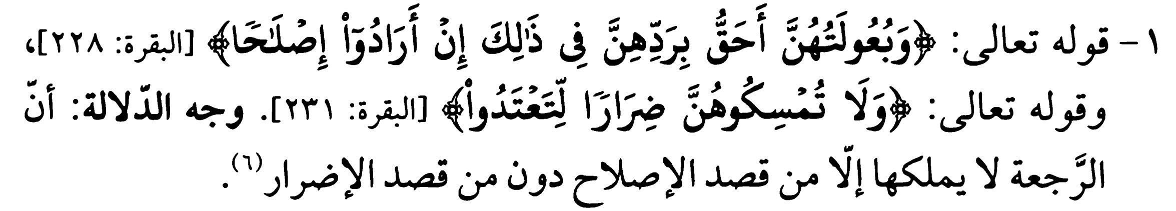
■ الثّاني: إذا ظَهَر مراد المتكلِّم والفاعلِ بخلاف ما أظهره، فهل يُحمل اللّفظ على الظّاهر، أو يُنظر إلى المعنى والقصد؟ **فهذا هو الذي وقع فيه النّزاع**[1]:

○ القول الأوّل: أنّ العبرة بالمعاني والمقاصد، **وهو قول الحنابلة**[2] والحنفيّة[3]، والمُرَجَّح عند المالكيّة[4].

○ القول الثّاني: أنّ العبرة بالألفاظ دون النّظر للمعنى، وليس للقصد الباطنِ أثرٌ في صحّة العقد، **وهو قول الشّافعيّة في المشهور عنهم**[5].

دليل القول الأوّل:

◄ الدّليل الأوّل: أنّ الشّريعة في نصوصٍ كثيرةٍ **علّقت الأحكام على مقاصدها**، ومن ذلك:



١- قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصۡلَٰحٗا﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمۡسِكُوهُنَّ ضِرَارٗا لِّتَعۡتَدُواْ﴾ [البقرة: ٢٣١]. **وجه الدّلالة:** أنّ الرَّجعة لا يملكها إلّا من قصد الإصلاح دون من قصد الإضرار[6].

٢- عن أبي حُميدٍ السّاعديّ، قال: استعمل رسول الله ﷺ رجلًا على صدقات بني سُلَيم، يدعى ابن اللُّتْبِيَّة، فلمّا جاء حاسبه، قال: هذا مالُكم وهذا هديّةٌ. فقال رسول الله ﷺ: «**فَهَلَّا جَلَسْتَ فِي بَيْتِ أَبِيكَ وَأُمِّكَ حَتَّى تَأْتِيكَ هَدِيَّتُكَ إِنْ كُنْتَ صَادِقًا**». ثمّ خطبنا، فحمد الله وأثنى عليه، ثمّ قال: «**أَمَّا بَعْدُ، فَإِنِّي أَسْتَعْمِلُ الرَّجُلَ مِنْكُمْ عَلَى العَمَلِ مِمَّا وَلَّانِي اللهُ، فَيَأْتِي فَيَقُولُ: هَذَا مَالُكُمْ وَهَذَا هَدِيَّةٌ أُهْدِيَتْ لِي، أَفَلَا**

---

(١) ينظر: «أعلام الموقعين» (٣/ ٨٩)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٦٥).

(٢) ينظر: «الآداب الشرعية» (٣/ ٢٨٦)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٣٤، ٤٣٠)، «مطالب أولي النهى» (٤/ ٣٨٠)، وهو مختار ابن تيمية وابن القيم: «الفتاوى الكبرى» (٦/ ٧٦، ٢٦١)، «أعلام الموقعين» (٣/ ٨٩).

(٣) ينظر: «المبسوط» (٢٢/ ٢٣)، «تبيين الحقائق» (٤/ ١٥٣)، «الأشباه» لابن نجيم (ص١٧٤)، «غمز عيون البصائر» (٢/ ٢٦٦).

(٤) ينظر: «القواعد» للمقري (٢/ ٥٧٢)، «شرح المنهج المنتخب» (ص٥٧٩)، «توضيح الأحكام شرح تحفة الأحكام» (٤/ ١٣).

(٥) ينظر: «إبطال الاستحسان مع الأم» (٧/ ٣١٢)، «تكملة المجموع» للسبكي (١٠/ ١٥٥)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٦٥، ٣٠٩)، «أسنى المطالب» (٢/ ٨٢)، «مغني المحتاج» (٢/ ٤٦١)، ولهم في هذا تفاصيل وقيود يرجع إليها. لكنهم يصرحون: أن «الأكثر الاعتبار باللفظ».

(٦) ينظر: «أعلام الموقعين» (٣/ ٧٩).

جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ حَتَّى تَأْتِيهِ هَدِيَّتُهُ. واللَّهِ، لا يَأْخُذُ أَحَدٌ مِنكُم شيئًا بغيرِ حَقِّهِ إِلَّا لَقِيَ اللَّهَ يَحْمِلُهُ يومَ القِيَامَةِ، فَلَأَعْرِفَنَّ أَحَدًا مِنكُم لَقِيَ اللَّهَ يَحْمِلُ بَعِيرًا له رُغَاءٌ، أَوْ بَقَرَةً لَهَا خُوَارٌ، أَوْ شَاةً تَيْعَرُ» ثم رفع يديه حتى رُئِي بياض إِبْطِه، يقول: «اللَّهُمَّ هلْ بَلَّغْتُ بَصُرَ عَيْنِي وسَمْعَ أُذُنِي»[١]. وجه الدّلالة: أنّ ظاهر الإعطاء كونه هديّة، ولكنّ النّبيّ ﷺ لم ينظر إلى ظاهر الإعطاء، وإنّما نظر إلى قصد المُعْطِين ونيّاتهم التي تُعلم بدلالة الحال؛ إذ مقصودهم بالهدية حال الولاية لينالوا منه ما يريدون؛ من التّخفيف أو التّقديم على غيرهم أو الإكرام أو نحو ذلك[٢].

◂ الدّليل الثّاني: أنّ الألفاظ ليست مقصودةً لذاتها، بل هي مقصودةٌ لغيرها، ومقاصد العقود هي التي تُراد لأجلها، فإذا أُلغيت واعتبرت الألفاظ التي لا تُراد لنفسها؛ كان هذا إلغاءً لما يجب اعتباره وهو المقاصد، واعتبارًا لما قد يَسُوغ إلغاؤه وهو الألفاظ[٣].

دليل القول الثّاني:

◂ الدّليل الأوّل: أن كثيرًا من النّصوص رَتّبت الأحكام على الظّاهر دون النّظر في الباطن والنّيّة، ومن ذلك:

أ. عن أبي سعيدٍ الخدريّ، عن رسول اللّه ﷺ قال: «إِنِّي لَمْ أُومَرْ أَنْ أَنقِبَ عَنْ قُلُوبِ النَّاسِ، وَلَا أَشُقَّ بُطُونَهُمْ»[٤]. وجه الدّلالة: أنّ النّبيّ ﷺ أُمر أنْ يَحكم بظاهر أمر النّاس، والله يتولّى سرائرهم؛ فدلّ أنّ الباطن لا يلتفت إليه[٥].

ب. عن ابن عمر، أنّ رسول اللّه ﷺ قال: «أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ، وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ، وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ؛ فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّ الإِسْلَامِ، وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ»[٦].

---

(١) أخرجه البخاري (٦٩٧٩)، ومسلم (١٨٣٢)، والـ«رُغَاء» بالمد، وهو صوت البعير، والخوار صوت البقر، وقوله: «تيعر» -بتاء مفتوحة ثم ياء ساكنة ثم عين مكسورة ومفتوحة ومعناه-: تصيح، واليعار: صوت الشاة. ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٢/ ٢١٦، ٢١٩).

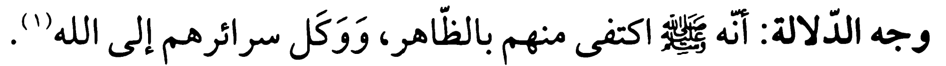
(٢) ينظر: «إقامة الدليل على بطلان التحليل» ضمن: «الفتاوى الكبرى» (٦/ ١٥٧).

(٣) ينظر: «أعلام الموقعين» (٣/ ٧٨)، وقد أطال ابن القيم في ذكر أدلة الفريقين.

(٤) أخرجه البخاري (٤٣٥١)، ومسلم (١٠٦٤)، و«أنقب»: -بفتح الهمزة مع التخفيف-: من نقبت الْحائِط نقبًا، إذا فتحت فِيهِ فتحا. وقيل: -بضم الهمزة وتشديد الْقاف-: من التنقيب، وهو التّشْدِيد. ينظر: «عمدة القاري» (١٨/ ٨)، «الكوثر الجاري إلى رياض أحاديث البخاري» (٧/ ٣٣٥).

(٥) ينظر: «شرح النووي» لمسلم (٧/ ١٦٣)، «أعلام الموقعين» (٣/ ٨٢).

(٦) أخرجه البخاري (٢٥)، ومسلم (٢٢).



وجه الدّلالة: أنّه ﷺ اكتفى منهم بالظّاهر، وَوَكَل سرائرهم إلى الله[1].

ونوقش: بأنّه إذا ظهر قصد المتكلّم لمعنى الكلام، أو لم يظهر قصد يخالف كلامه؛ فإنّه يجب حمل كلامه على ظاهره، وعلى هذا تدلّ الأدلّة المذكورة؛ فإنّ النّاس إذا دخلوا في دين الله تعالى فظاهر حالهم السّلامة، فلا يُنَقَّب عن قلوبهم، بل تجري عليهم أحكام الدّنيا على ظاهرها، والله يتولّى سرائرَهم[2].

- **الدّليل الثّاني:** أنّ اللّفظ موضوعٌ لبيان المعنى الذي يُفهم منه عند الإطلاق، واعتبار المعنى عدولٌ عن مقصود اللّفظ في اللّغة، ولفظ اللّغة لا يعدل به عن موضوعه؛ فكذلك لفظ العقود، اعتبارُ معناها عدولٌ عن مقصود لفظها[3].

ونوقش: بأنّ الغاية من اللّفظ قصد المعنى، فإنْ لم يكن معبّرًا عن المعنى المقصود منه، كان هذا باعثًا لترك اللّفظ؛ لعدم تأديته لما قصد منه.

طرق معرفة المقاصد والمعاني:

يرجع في معرفة المقاصد والمعاني إلى المتعاقدين وبيانهما للمراد، فإن لم يتيسّر ذلك فيمكن معرفة تلك المقاصد بطرقٍ، منها:

- **أوّلًا: أنْ يقترن باللّفظ ما يبيّنه**؛ ومثاله: لو قال: وهبتك هذه السّيّارة بمائة ألفٍ، فهذا بيعٌ وليس هبةً.
- **ثانيًا: القرائن المحيطة بالعقد**؛ ومثاله: لو قال: «يا عفيف ابن العفيف» حال تعظيمه؛ كان مدحًا. ولو قاله حال الشّتم؛ كان ذمًّا وقذفًا[4].
- **ثالثًا: الرّجوع للعُرف**؛ فألفاظ المكلفين تحمل على المعهود من عرفهم، فالعرف هو مقصودهم عند الإطلاق، والقاعدة: «أنّ المعروفَ عُرفًا كالمشروط شرطًا». ومثاله: لو تبايعا السّيّارة بمائة ألفٍ ولم يُقيّدا نوع العملة، فيُرجع في تحديدها إلى العُرف القائم[5].

---

(١) ينظر: «أعلام الموقعين» (٣/ ٨٢).

(٢) ينظر: «أعلام الموقعين» (٣/ ٨٩).

(٣) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٧٦)

(٤) ينظر: «كشاف القناع» (٥/ ٢٥١).

(٥) ينظر لهذه الطرق: «مجموع الفتاوى» (٣٢/ ١٦-١٧)، «أعلام الموقعين» (٣/ ٨٨)، وللفائدة ينظر في المرجع الأخير تقسيم الألفاظ بالنسبة للمقاصد وحالاتهما معا توافقا وتخالفا.

تطبيقات القاعدة:

١- لو قال لشخصٍ: أعرتك سيّارتي، وَوَقَّتَ ذلك بزمنٍ معلوم، واشترط عليه عِوضًا معلومًا يدفعه له؛ صحّ تصرّفه، وانقلبت الإعارة إجارةً؛ تغليبًا للمعنى على اللّفظ، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[1].

٢- لو أهدى شخصٌ لآخر هديةً؛ فيحسن بالمُهدَى إليه أن يكافئ المُهْدِي أو يدعو له، لكن لو عَلِم أنّ المُهْدِي إنّما أعطاه الهديّة حياءً منه؛ فيجب حينئذٍ على المُهدَى إليه ردُّ الهديّة؛ لأنّ المقاصد في العقود معتبرةٌ[2].

٣- إذا اشترى شيئًا نقدًا بأقلّ ممّا باع به نسيئةً؛ كأن يبيع عمروٌ على زيدٍ سيارةً بمائة ألفٍ إلى سنةٍ، ثمّ يشتريها منه نقدًا بثمانين ألفًا، فهذه مسألة العِينَة، وهي معاملةٌ محرّمةٌ؛ لأنّ القصد منها التّحايل على الرّبا، فالمتعاقدان في حقيقته أمرهما إنّما أرادا إقراضَ أحدهما بفائدةٍ ربويّةٍ؛ فعمروٌ في المثال السّابق أخذ ثمانين ألفًا وسيردّها لزيدٍ مائة ألفٍ، واتُّخِذت السّيّارة بينهما ذريعةً للتّحايل؛ فباعها عمروٌ لزيدٍ بيعًا صوريًّا لا حقيقة له بمائة ألفٍ ثمّ اشتراها بأقلّ نقدًا، وهذا هو الرّبا المُحرَّم، والاعتبار إنّما هو بالمقصد من هذه المعاملة لا بالظّاهر منها، وبهذا قال الحنابلة والحنفيّة والمالكيّة.

وذهب الشّافعيّة إلى جوازها مع الكراهة؛ لأنّ العبرة بالظّاهر ولا التفات إلى الباطن، والظّاهر وقوع البيع والشراء دون التّحايل على الرّبا[3].

٤- التَّوَرُّق المَصرِفيُّ المُنَظَّم: هو أن يشتري البنكُ السِّلعةَ، وقبل أن يقبضها يقوم ببيعها على العميل بالأقساط، ويقوم العميل قبل قبض السّلعة ودون رؤيتها بتوكيل البنك في بيعها بثمنٍ أقلّ، وغرضه -غالبًا- الحصول على النّقود، وهذه المعاملة محرّمةٌ؛ لأنّ العبرة بالمقاصد؛ فالمشتري من البنك لا يقصد السّلعة، وإنّما يقصد النّقد، والبيع

---

(١) ينظر: «القواعد لابن رجب» (١/ ٢٦٧)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٦٣)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٨٨)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٢١٤-٢١٥)، «رد المحتار» (٦/ ٤-٥)، «شرح الخرشي» (٦/ ١٢٣)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٣٥-٤٣٦)، وغلّب الشافعية المعنى في هذه المسألة فوافقوا الجمهور؛ لأن لفظ الإعارة ذكر معه العوض؛ فقوي حمله على الإجارة، وذهب بعضهم إلى أن الإعارة فاسدة حينئذ؛ لأن اللفظ لا يطلق على الإجارة. ينظر: «تحفة المحتاج» (٥/ ٤١٩-٤٢٠)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣١٩).

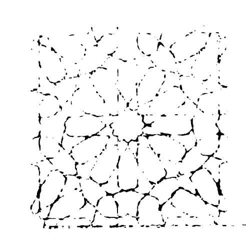
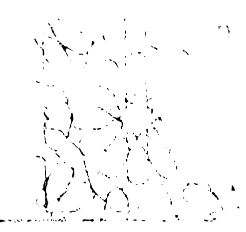
(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٣٠).

(٣) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٧٥٣-٧٥٥)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٨٥)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٥)، «المبسوط» (١١/ ٢١١)، «رد المحتار» (٥/ ٣٢٥-٣٢٦)، «مواهب الجليل» (٤/ ٤٠٥-٤٠٦)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٨٩-٩٠)، «روضة الطالبين» (٣/ ٤١٨)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٣٢٢-٣٢٣)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٩٥-٣٩٦).

الحاصل بيعٌ صوريٌّ؛ فتؤول المسألة إلى نقودٍ حالّةٍ بنقودٍ مؤجّلةٍ أكثر منها.

وممّا يدلّ على صوريّة البيع: عدم القبض للسّلعة منهما، وربّما لم تتعيّن السّلعة، بل يبيع البنك شيئًا ممّا يملك دون تعيين له[1].

(١) ينظر القرار رقم (١٧٩)، (١٩/ ٥)، من قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي.

القاعدة السّادسة:
«الأيمان مبنيّةٌ على الأغراض لا على الألفاظ»

صيغة القاعدة:

هذه القاعدة وردت بصيغتين مختلفتين:

- الصّيغة الأولى: وردت بألفاظ يتقرر فيها أن الأيمان مبنية على الأغراض والنيات، ولها عند الحنابلة صيغتان معروفتان:

١- «يُرجع في الأيمان إلى النيّة»، وربّما أضيف إليها بعض القيود، مثل: «يرجع في الأيمان إلى نيّة الحالف إذا احتملها اللّفظ».

٢- «مبنى الأَيمان على النيّة».

- الصّيغة الثّانية: وردت بصيغة: «الأيمان مبنيّةٌ على الألفاظ لا على الأغراض»، وهكذا وردت عند الحنفيّة.

المعنى الإفراديّ:

- «الأغراض» جمع غرضٍ، والغرض: الهدف الذي يُرمى فيه. وفهمت غرضَك، أي: قصدَك[1]. والمراد بها هنا: المقاصد والنّيّات.

المعنى الإجماليّ:

أنّ حكم الأيمان يترتّب على المقاصد والنّيّات وليس على الألفاظ.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جزءًا منها؛ فهي أخصّ لتعلّقها بالأيمان، وهي من الأقوال الدّاخلة في عموم قاعدة: «الأمور بمقاصدها».

حكم القاعدة:

هذه القاعدة محلّ خلافٍ على أقوالٍ:

- القول الأوّل: أنّ المعتبر في اليمين النّيّة؛ فهي المقدّمة في تفسيرها، وهو قول الحنابلة والمالكيّة[2].

---

(١) ينظر: «الصحاح» (٣/ ١٠٩٣).

(٢) ينظر: «التاج والإكليل» (٤/ ٤٣٥)، «مواهب الجليل» (٣/ ٢٧٩)، «شرح المنهج المنتخب» (٢/ ٥٧٩)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٤٥)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٤٩).



- القول الثّاني: أنّ المعتبر في اليمين اللّفظ العرفيّ، وهو قول الحنفيّة[1].
- القول الثّالث: أنّ المعتبر في اليمين اللّفظ اللّغويّ، وهو قول الشّافعيّة[2].

دليل القول الأوّل: استدلّوا بحديث: «**إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ**». **وجه الدّلالة:** أنّ الحديث عامٌّ؛ فيشمل الأيمان كبقيّة الأقوال والأفعال[3].

دليل القول الثّاني: أنّ اللّفظ يُفسّر بالأظهر، والأظهر هو العُرف الذي يَتكلّم به المتكلّم؛ فهو الذي يقصده غالبًا[4].

دليل القول الثّالث: أنّ الأصل في الكلام أنْ يحمل على حقيقته اللّغوية.

ويمكن مناقشة دليل القولين الثّاني والثّالث: بأنّ الألفاظ قوالب النيّات، وإنّما كانت الألفاظ طريقًا للإبانة عمّا في داخل القلب؛ ولذا كانت النّيّة مقدّمةً على الألفاظ.

تطبيقات القاعدة:

١- من حَلَفَ: أنّه سيقضي دينَ زيدٍ غدًا، فأعطاه دينَه قبل الغد؛ لم يحنث؛ لأنّه قصد أنّه لن يتجاوز يوم الغد إلّا وقد قضاه، ومبنى الأيمان على النّيّة، وهو قول الحنابلة والمالكيّة، ووافقهم الحنفيّة تقديمًا للنّيّة في هذه المسألة.

وذهب الشّافعيّة إلى أنّه يحنث إلّا إذا نوى ألّا يؤخّره عن الغد؛ فلا يحنث لو قضاه قبله[5].

٢- لو حَلَفَ: أنّه سيبيع بيتَه بمليون ريالٍ، وباعه بمليونٍ ونصفٍ؛ لم يحنث؛ لأنّه قصد أنّه لن يبيعه بأقلّ من مليونٍ، فإذا باعه بأكثر فلا يخالف ما نوى وقصد[6].

٣- لو حَلَفَ يمينًا: أنّه لا يريد أن يرى زوجته تدخل بيتَ فلانٍ، فلو دخلت؛ حنث ولو لم

---

(١) ومن قواعدهم: «الأيمان مبنية على العرف»، ويعبر بعضهم بقوله: «الأيمان مبنية على العرف عندنا لا على الحقيقة اللغوية». ينظر: «المبسوط» (٨/ ١٣٣)، «البحر الرائق» (٤/ ٣٢٣)، «رد المحتار» (٣/ ٧٤٣).

(٢) يميل أكثرهم إلى تقديم اللغة فهي الأصل، فإن كان العرف أشهر وأكثر اطرادًا قدم، على تفصيلات لهم. ينظر: «روضة الطالبين» (١١/ ٨١)، «الأشباه» لابن الملقن (٢/ ٣٧٩)، «القواعد» للحصني (١/ ٤٣٢)، «الأشباه» للسيوطي (ص٩٥)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢٠٣).

(٣) ينظر: «المغني» (٧/ ٤٤٣)، «الروض المربع» (٤/ ١٦٣٧).

(٤) ينظر: «البحر الرائق» (٤/ ٣٢٣)، «غمز عيون البصائر» (١/ ١٨٧)، (٢/ ١٥٣).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٤٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٥٠)، «المبسوط» (٨/ ١٨٠)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٧٦)، «تبيين الحقائق» (٣/ ١٥٩)، «رد المحتار» (٣/ ٧٨٨، ٨٤١)، «مواهب الجليل» (٣/ ٣٠٧-٣٠٨)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١٥٣)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٤٩)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢١٧).

(٦) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٤٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٥١).

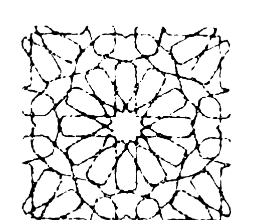
يرها تدخل؛ لأنّه ما قصد تقييد الحِنْث برؤيته لها تدخل، وإنّما قصد مَنْعَها من الدّخول مطلقًا فحنث لنيّته[١].

٤ - لو حَلَف: أنّه لن يبيت عند زيدٍ، ونوى أكثر اللّيل؛ فلا يحنث لو بات أقلّ اللّيل[٢].

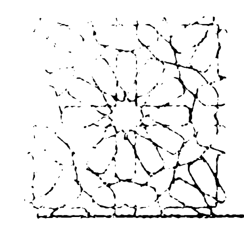
---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٤٨)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٥٢).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٣٧).



القاعدة السّابعة:
«الخطأ فيما لا يشترط له التّعيين؛ لا يَضُرّ»



صيغة القاعدة:

أورد هذه الصّيغة ابن نُجَيم في الأشباه (ص ٢٩)، وبنحوه أوردها جمعٌ من الشّافعيّة.

المعنى الإفرادي:



التعيين: يقصد به نية تعيين الفعل، ومثاله: إذا أراد أن يصلّي صلاة الظّهر فيعيّن كونها ظهرًا.

المعنى الإجماليّ:

هذه القاعدة لها منطوقٌ ومفهومٌ: **أمّا منطوقها**: فبَيَّن أنّ الأفعال التي لا يشترط تعيينها في النّيّة؛ لكونها لا تلتبس بغيرها، أو لعدم الحاجة لتعيينها؛ فالخطأ في النّيّة فيها لا يضرّ. **أمّا مفهومها**: فما اشترط لصحّة النّيّة فيه أن يُعيّن، فنوى شيئًا ليس موافقًا للواقع؛ فهذه النّيّة التي أخطأ فيها تؤثّر على صحّة الفعل.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّ هذه القاعدة تُبيّن شيئًا من أحكام القاعدة الكبرى؛ فممّا يندرج ضمن النّيّات: نيّةُ التعيين. **ومنطوق القاعدة يُعتبر استثناءً من القاعدة الكبرى**؛ لأنّه يُبيّن أنّ الأفعال التي لا تحتاج إلى نيّةِ تعيينٍ، وحصل فيها التّعيين على جهة الخطأ؛ فإنّ هذه النّيّة التي حصل فيها الخطأ لا تؤثّر على صحّة الفعل؛ لكونها نيّةً غير مطلوبةٍ. **أمّا مفهومها: فيؤكّد حكم القاعدة الكبرى** فيما يحتاج إلى تعيين من الأفعال؛ إذ المعتبر حصول النّيّة، فإذا أخطأ فيها فلا يصحّ الفعل؛ لعدم إتيانه بالنّيّة المُعتبرة شرعًا.

حكم القاعدة:

الظّاهر لنا **اتّفاق أصحاب المذاهب الأربعة** على هذه القاعدة، وإن اختلفوا في أفرادِ ما يَحتاج إلى نيّة التّعيين وما لا يحتاج[1]. **وممّا يمكن أن يدلّ على حكمها ما يلي:**

---

(١) ينظر: «المغني» (١/ ٣٣٦، ٣٣٧)، (٢/ ٤٧٧)، (٣/ ١١٢)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٣١٤، ٣١٩)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٤٨، ٤٧٨)، «بدائع الصنائع» (١/ ١٢٨)، «البناية شرح الهداية» (٢/ ١٤١)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٢٩)، «مواهب الجليل» (١/ ٥١٥)، «الشرح الكبير» للدردير (١/ ٢٣٣)، «المجموع» (١/ ٣٣٥)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٥)، «مغني المحتاج» (١/ ٣٤٢).

- أوّلًا: أنّه لا يُشترط نيّة التّعيين، فإذا أخطأ فهو معذورٌ؛ بدلالة رفع الحرج عن المخطئ[1].
- ثانيًا: أمّا ما اشتُرط فيه التّعيين: فدليله أنّه يحتاج إلى التّمييز عن غيره؛ لعموم أدلّة وجوب النّيّة، فإذا أخطأ في التّعيين لم يتميّز الفعل، فلا يصحّ[2].

تطبيقات القاعدة:

أ- **أمّا منطوقها: «الخطأ فيما لا يشترط له التّعيين لا يضرّ»، فمن تطبيقاته:**

١- إذا أراد زكاة ماله؛ نَوَى بذلك الزّكاة أو الصّدقة الواجبة. ولا يجب تعيين المال المزكّى عنه؛ فلو نوى عن ماله الغائب، فإذا هو مالٌ حاضرٌ ظنّه غائبًا؛ فالزّكاة صحيحةٌ، ولا يضرّه هذا الخطأ؛ لعدم اشتراط تعيين ذلك في نيّته[3].

٢- إذا عيّن نيّة رمضان ولكنّه أخطأ في نيّة الفريضة؛ فلا يضرّه؛ لعدم اشتراط هذه النّيّة مع وجود التّعيين، وهو قول الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة[4].

٣- إذا نوى الظّهر قضاءً وهي أداءٌ، أو أداءً وهي قضاءٌ خطأً؛ فلا يؤثّر في صحّة الصّلاة؛ لأنّه لا يشترط تعيين نيّة الصّلاة أداءً أو قضاءً[5].

٤- من نوى الائتمام بزيدٍ في الصّلاة، فإذا الإمام ليس زيدًا؛ فخطؤه في نيّته حينئذٍ لا يؤثّر على صلاته[6].

ب- **ومن تطبيقات المفهوم: وهو أنّ «الخطأ فيما يشترط له التّعيين يضرّ»:**

١- يجب تعيين نيّةٍ معيّنةٍ لكلّ يومٍ يصومه من رمضان، فلو أخطأ فنوى في يومٍ من أيامه صيامَ نفلٍ أو نذرٍ؛ لم يُجزئه ذلك، وهو قول الحنابلة والشّافعيّة، واشترطَ المالكيّة تعيين النّيّة، لكنّهم اكتفوا بنيّةٍ واحدةٍ من أوّل الشّهر.

---

(١) ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (٢٩)، «كشاف القناع» (١/ ٣١٩).

(٢) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١٤)، «كشاف القناع» (١/ ٣١٤)، (٢/ ٣١٥).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٢٦٠)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٤٨)، وبهذا قال الشافعية أيضا. ينظر: «تحفة المحتاج» (٣/ ٣٤٦-٣٤٧)، «مغني المحتاج» (٢/ ١٣٠-١٣١).

(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٣١٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٧٩)، «بدائع الصنائع» (٢/ ٨٣-٨٤)، «رد المحتار» (٢/ ٣٧٨-٣٨٨)، «مغني المحتاج» (٢/ ١٥١)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٣٩١)، أما الحنفية فلم يشترطوا التعيين أصلا، وسيأتي ذلك في المثال التطبيقي الأول من تطبيقات مفهوم القاعدة.

(٥) ما لم يقصد ذلك لأنه متلاعب حينئذ. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٣١٤)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٧٧)، وبعدم التأثير قال أصحاب المذاهب الأخرى: ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١٥)، «حاشية العدوي على الكفاية» (١/ ٢٦٠)، «رد المحتار» (١/ ٤٢٢).

(٦) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٣١٩).

وذهب الحنفيّة إلى عدم اشتراط التّعيين؛ فلو صام بنيّةٍ مطلَقةٍ أو بنيّةِ النّفل؛ فإنّه لا يقع منه إلّا فرض الوقت؛ إذ فرض الوقت متعيّنٌ بتعيين الشّرع فلم يحتج إلى تعيين المكلّف[1].

٢- إذا دخل رمضان على الأسير أو نحوه، واشتبهت عليه الأشهر؛ فعليه أن يتحرّى ويجتهد في معرفة الشّهر. فإن صام ناويًا صيام رمضان في هذه السّنة ظانًّا أنّه في زمنه فأخطأ، وكان في حقيقته قد وافق صيامُه زمنَ رمضان من السّنة المقبلة؛ فلا يجزئه صيامه حينئذٍ عن واحدٍ من الرّمضانيين؛ لاشتراط التّعيين لكلٍّ منهما، وهو قول الحنابلة.

وذهب الشّافعية إلى أنّه يقع عن رمضان الثّاني؛ لأنّه معذورٌ، وقد اجتهد[2].

٣- لو قال وَلِيّ المرأة: زَوَّجْتُك ابنتي فاطمة، وهو يريد ابنته عائشة؛ لم يصحّ النّكاح؛ لأنّهما لم يتلفّظا بما يُشترط تعيينه في العقد[3].

٤- من صلّى بنيّة الظّهر، والصّلاة ليست صلاة الظّهر بل العصر؛ فلا تصحّ صلاته؛ لاشتراط التّعيين في صلاة الظّهر[4].

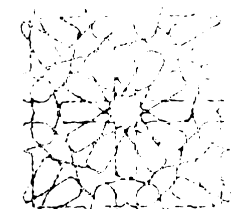
---

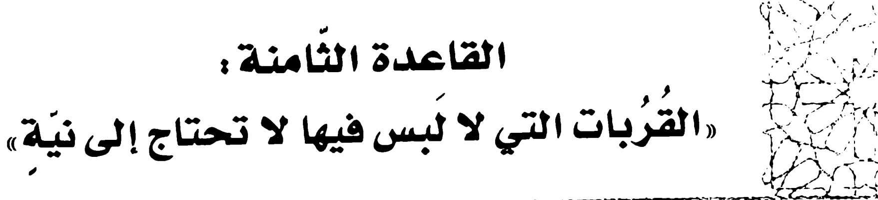
(١) ينظر: «القوانين الفقهية» (ص٧٩)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٧٨)، «بدائع الصنائع» (٢/ ٨٤)، «رد المحتار» (٢/ ٣٧٨)، «مواهب الجليل» (٢/ ٤١٩-٤٢١)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٥٢١)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٣٩٠)، «مغني المحتاج» (٢/ ١٥٠).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٣٠٧)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٧٤)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٣٩٦)، «مغني المحتاج» (٢/ ١٥٣).

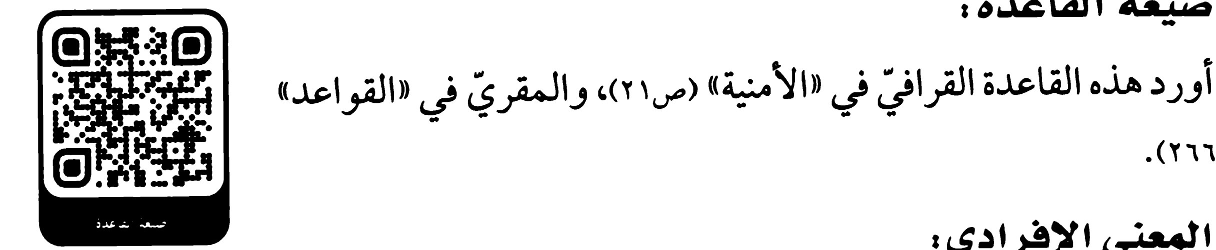
(٣) بخلاف ما لو أشار إلى من يريدها لأن الإشارة أقوى، أو لم يكن له إلا ابنة واحدة وأخطأ في اسمها لعدم الحاجة للتعيين حينئذ. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤١)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٣٤).

(٤) ينظر: «كشاف القناع» (١/ ٣١٤).





القاعدة الثّامنة:
«القُرُبات التي لا لَبس فيها لا تحتاج إلى نيّة»



صيغة القاعدة:

أورد هذه القاعدة القرافيّ في «الأمنية» (ص٢١)، والمقريّ في «القواعد» (١/ ٢٦٦).



المعنى الإفرادي:

- **«القربات»** جمع قُربة، وهو مصدر «قَرُب»، والقُرْب: خلاف البعد، ويطلق على الدّنوّ من الشّيء. وفلان ذو قرابتي: وهو من يقرب منك رَحِمًا. والقُربة -بسكون الرّاء وضمّها-: ما يُتقرّب به إلى الله تعالى[1]. **ويراد بالقربة اصطلاحًا:** ما قُصد به التّقرب إلى الله تعالى على وَفْق أمره أو نهيه[2].

المعنى الإجماليّ:

هذه القاعدة لها منطوقٌ ومفهومٌ: **أمّا منطوقها:** فالعبادات التي لا تلتبس بغيرها لا تحتاج إلى نيّة التّمييز؛ لتميُّزها بنفسها فلا تقع إلّا عبادةً. **وأمّا مفهومها:** فالعبادات التي تلتبس بغيرها تحتاج إلى نيّة التّمييز؛ حتى تتميّز عن غيرها.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: كونها تُبيّن بعض أحكامها؛ فإنّ مِنْ عَمَلِ النّيّات تمييزُ الفعل عن غيره. **فمنطوق القاعدة يُبيّن استثناءً من القاعدة الكبرى**؛ إذ لا تشترط نيّة التّمييز فيما لا يلتبس من العبادات بغيره، **أمّا مفهومها:** فمؤكّدٌ للقاعدة؛ إذ يندرج ضمنها ما يلتبس، فلا بدّ فيه من نيّة التّمييز.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة يُقصد بها: **«نيّة التّمييز»**؛ كما هو ظاهرٌ من صنيع من ذكرها؛ إذ ذكروها بعد بيانهم ما شُرعت لأجله النّيّة، وأنّ منه تمييز العبادات عن العادات، وتمييز بعضها عن بعض.

---

(١) ينظر: «الصحاح» (١/ ١٩٨)، «مقاييس اللغة» (٥/ ٨٠).

(٢) «شرح الكوكب» (١/ ٣٨٥)، وفرقوا بين القربة والطاعة؛ فجعلوا كل قربة طاعة وليس كل طاعة قربة لاشتراط القصد في القربة دون الطاعة، فتكون القربة أخص من الطاعة، وينظر: «المنثور» (٣/ ٦١)، «الحدود الأنيقة» للأنصاري (ص٧٧)، «غمز عيون البصائر» (١/ ٧٧).



وهذا التّقسيم الذي بيّنته القاعدة؛ قد قرّره جمعٌ من فقهاء المذاهب الثّلاثة: الحنفيّة والمالكيّة والشّافعيّة[1].

- ودليل هذه القاعدة: أنّ النّيّة شُرعت لتمييز العمل عما يشتبه به؛ فإذا كان العمل متميّزًا، فلا حاجة لتمييزه عن غيره[2].

تطبيقات القاعدة:

أ- أما منطوقها: «القربات التي لا لبس فيها لا تحتاج إلى نيّةٍ»، فمن تطبيقاته:

١- الإيمان بالله تعالى والخوف والرّجاء عبادات متميّزة بذاتها؛ فلا تحتاج إلى نيّةٍ لتمييزها عن غيرها.

٢- من قرأ القرآن فلا يحتاج إلى نيّة تميّز فعله؛ لأنّ قراءة القرآن فعلٌ متميّزٌ لا يشتبه بغيره.

٣- من جلس يذكر الله تعالى فلا يحتاج إلى نيّةٍ لتمييز الذّكر عن غيره؛ لأنّه فعلٌ لا يشتبه بغيره.

٤- الأذان لا يحتاج إلى نيّةٍ تميّزه عن غيره؛ لأنّه لا يشتبه بغيره[3].

ب- ومن تطبيقات مفهومها: القربات التي تلتبس بغيرها تحتاج إلى نيّةٍ:

١- الغسل: قد يقع للتّبرُّد، وقد يقع واجبًا أو مندوبًا؛ فيحتاج إلى نيّةٍ لتميّزه عن غيره[4].

٢- دَفْع المال للغير: قد يكون زكاةً أو صدقةً عامّةً، أو هبةً أو هديةً؛ ويحتاج إلى نيّة لتميّز المرادَ به[5].

---

(١) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٢١٠)، «الأمنية» للقرافي (ص٢١)، «القواعد» للمقري (١/ ٢٦٦)، «القواعد» للحصني (١/ ٢١٤)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٢)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٢٥). وقد ذهب بعض الباحثين إلى أن المراد بالنية هنا: نية الإضافة لله تعالى، أي نية الإخلاص، وليس كذلك، ومما يؤكد ذلك أن فقهاء الشافعية مع ذكرهم هذا التقسيم إلا أنهم لا يشترطون نية الإضافة في جميع العبادات. أما عند الحنابلة فلم نظفر بما يفيد هذا التقسيم، لكن قد يشير إليه أنهم اكتفوا بنية التعيين عن نية الفرض، كمن صلى الظهر فلا حاجة أن ينوي كونها فرضا ويكفية أن يعين كونها ظهرا، وهذا قد يشير إلى أهمية التعيين وتأثره بالخطأ، وأيضا في باب الكفارة إذا كانت واحدة من جنس واحد فلا يلزمه تعيين سببها ولو عينه فأخطأ فلا يضره ذلك. ينظر: «الفروع» (٩/ ٢٠٢)، «المبدع في شرح المقنع» (٧/ ٣٨)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٧٦)، «مطالب أولي النهى» (١/ ٤٠١).

(٢) ينظر: «الأمنية» للقرافي (ص٢١)، «القواعد» للحصني (١/ ٢١٤)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٢)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٢٥).

(٣) ينظر لهذه الأمثلة: «الأمنية» للقرافي (ص٢١)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٢)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٢٥).

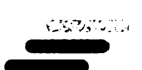
وقد ذكر ابن مفلح في «الفروع» (٢/ ١٤١)، عن بعض الحنابلة: (أن القراءة لا تحتاج إلى نية لأنها ليست عملا)، ثم قال: (وهو خلاف كلام الأصحاب، والقراءة عبادة تعتبر لها النية)، ونقله في «الإنصاف» (٣/ ٣٧٠)، والظاهر أنهم يريدون نية القصد للفعل والتعبد به ولا يريدون ما يقصد في هذه القاعدة.

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥٢)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٨٥).

(٥) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٤٧)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٢٦٠).

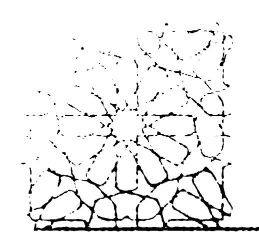
٣- الصّيام؛ فقد يقع حِمْيَةً أو تَطَبُّبًا أو عبادةً؛ فلا يصحّ عبادةً إلّا بنيّةٍ تميّزه عن غيره[١].

٤- ذَبْح الذّبيحة: قد يكون للأكل، وقد يكون أضحيةً؛ فيحتاج إلى نيّةٍ لتميزَ المرادَ به[٢].

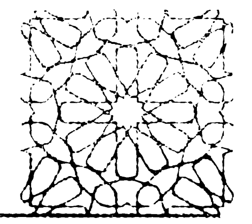


(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٧٨)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٣١٤).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٦٠١)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٥٣٠).



الأنشطة



النشاط الأول:

استدل الموفق ابن قدامة ﷺ في كتابه «المغني» بحديث: «إنما الأعمال بالنيات» في مسائل كثيرة، اختر ثلاثة منها، واعرضها على زملائك في القاعة، مع بيان مذهب الحنابلة فيها، ووجه استدلالهم من الحديث.

النشاط الثاني:

استثنى بعض العلماء من قاعدة: (الأمور بمقاصدها) مسائل يؤاخذ بها الإنسان وإن كان هازلًا، بالتعاون مع مجموعتك: اذكر مسألتين منها مع ذكر الدليل الدال على المؤاخذة بها.

المسألة المستثناة	الدليل

النشاط الثالث:

من الكتب المتقدمة التي تحدثت عن قاعدة: (الأمور بمقاصدها) وحديث: «إنما الأعمال بالنيات» كتاب: «الأمنية في إدراك النية»، اكتب مع زميلك تعريفًا موجزًا عن الكتاب ومؤلِّفه، واذكر كتابًا معاصرًا تحدث عن هذه القاعدة.

النشاط الرابع:

من المسائل المتعلقة بالنية: النيابة في الأفعال المشترط فيها النية، وقسمها الزركشي في «المنثور في القواعد الفقهية» (٣/ ٣١٢) إلى ثلاثة أقسام:

١- قسم لا تقبل فيه النيابة بالإجماع.

٢- قسم تقبل فيه النيابة بالإجماع.

٣- قسم فيه خلاف بين العلماء.

مثل مع زميلك بثلاثة أمثلة على كل قسم، ثم تأكدا من صحة إجابتكما بالرجوع إلى المصدر السابق.

القسم	الأمثلة
لا تقبل فيه النيابة بالإجماع.	١- ٢- ٣-
تقبل فيه النيابة بالإجماع.	١- ٢- ٣-
فيه خلاف بين العلماء.	١- ٢- ٣-

النشاط الخامس:

جاء في «فتاوى اللجنة الدائمة - المجموعة الأولى» (٤/٤٨٥-٤٨٩) ما نصه: «س١: أشكلت علي أحاديث قرأتها في كتب السنن، حيث إنه روى أبو داود مرفوعًا أن رسول الله ﷺ قال: «أما إن كل بناء وبال على صاحبه إلا ما لا بد منه مما يستره من الحر والبرد والسباع ونحو ذلك»، وفي رواية أيضًا للطبراني بإسناد جيد مرفوعًا: «إذا أراد الله بعبده شرًا خضر له في اللبن والطين حتى يبني» ...»

برجوعك إلى الفتاوى، لخص جواب اللجنة الدائمة على السؤال، وبيِّن القاعدة الفقهية التي وردت في الجواب، ووجه الاستدلال بها.

النشاط السادس:

ترِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.



الإثابة تتبع النية.

إدارة الأمور في الأحكام على قصدها.

الكلام يتقيد بدلالة الغرض.

صلاح العمل وفساده بحسب النية.

النشاط السابع:

بالتعاون مع مجموعتك: اذكر تطبيقين لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

القاعدة	التطبيق
تخصيص العام بالنية مقبول ديانة وقضاء.	
القربات التي لا لبس فيها لا تحتاج إلى نية.	
مقاصد اللفظ على نية اللافظ.	

النشاط الثامن:

بين القاعدة الفقهية الصغرى التي يمكن الاستدلال لها بقول معاذ بن جبل ﷺ: «إني لأحتسب نومتي كما أحتسب قومتي»[1]، مع بيان وجه الاستدلال.

النشاط التاسع:

ميز القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
١-لو قال شخص لآخر: وهبتك هذا على أن تعطيني عشرة ريالات، فهذا بيع وليس هبة، ويثبت له أحكام البيع[2].	

(١) أخرجه البخاري (٤٣٤١).

(٢) ينظر: «الشرح الممتع» (١١/ ٦٧).

٢-لو حلف لا يأكل شيئًا أبدًا، ونوى به اللحم؛ لم يحنث بأكل غيره[(١)].

٣-عند الشافعية: إذا نوى المأموم الاقتداء بزيد، فبان عمرًا، لم تصح صلاته[(٢)].

النشاط العاشر:

بالتعاون مع مجموعتك: اذكر ثلاث قواعد فقهية صغرى تندرج تحت قاعدة: (الأمور بمقاصدها) غير القواعد التي درستها. يمكنك الاستعانة بكتب القواعد الفقهية المتقدمة والمتأخرة.

النشاط الحادي عشر:

ما المسألة الأصولية التي أثَّر الخلاف فيها على الخلاف في قاعدة: (تخصيص العام بالنية مقبولٌ ديانةً وقضاءً) والتي دفعت الحنفية إلى القول بعدم تخصيص العام بالنية قضاءً، تناقش مع زميلك فيما توصلتما إليه.

النشاط الثاني عشر:

ورد في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» (٢١٩/١) ما نصه: «توصلت اللجنة إلى تحميل شركة ..... مسئولية إصلاح سيارة المدعي أو تعويضه عن قيمتها حيث قبلت الشركة التعويض أمام شركة التأمين ... وقد ظهر لي ما يلي: أولًا: فإن العقد بين الطرفين إيجار مع وعد بالبيع وهو المسمى بالإيجار المنتهي بالتمليك، وبما أن حقيقة هذا العقد شرعًا فيما ظهر لي بيع برهن والثمن مؤجل يسدد على أقساط، لذا فإن الذي يجري عليه أحكام البيع برهن، من ذلك حق المدعى عليه في تملك السيارة وحق المدعي في توثيق الدين بالعين وحقه في الثمن على المدعي؛ لأن.........................، كما أن في تكييف هذا التعامل الإيجار المنتهي بالتمليك بأنه بيع في رهن ضمان لحقوق المتعاملين».

أكمل الفراغ بذكر القاعدة الفقهية المناسبة وفقًا لما درست.

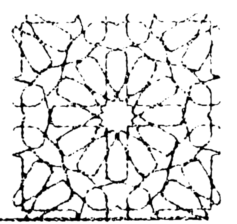
---

(١) ينظر: «قواعد ابن رجب» (٢/ ٥٨٣).

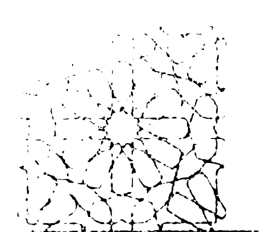
(٢) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١٦).

القاعدة الثانية:
«المشقّة تَجلِب التّيسير»





الأهداف



بعد دراسة هذه القاعدة يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يَشْرح المعنى الإِفْرادي والإِجْمالي للقاعدة.

٢. يُوضّح أهمية القاعدة ومكانتها.

٣. يُبيِّنَ أدلةَ القاعدة.

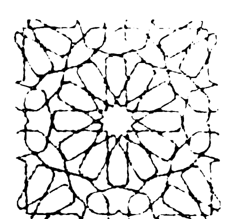
٤. يُفرِّق بين أنواع التَّيسيراتِ الشرعية.

٥. يُعدّد أنواعَ الرّخص.

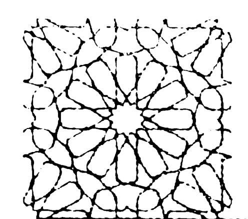
٦. يُناقش أسبابَ التخفيفِ وتطبيقاتِه.

٧. يُميّز بين المشَقَّة المعتبرة في الشرع والمشَقَّة غير المعتبرة.

٨. يُعدِّد شروط المشقة التي تجلب التيسير.



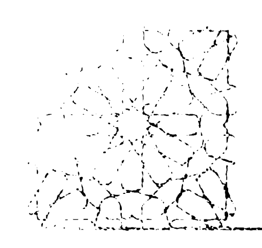
نشاط استهلالي



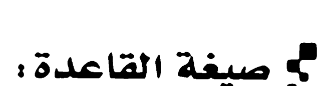
اربط الأمثلة في العمود الأول بما يناسبها في العمود الثاني، ثم تأكد من صحة إجابتك بعد الدرس.

العمود الأول	العمود الثاني
الصيام لمن لم يقدر على العتق في كفارة القتل.	تيسير أصلي
عدم وجوب الحج على المريض العاجز.	تيسير طارئ (إسقاط)
جواز إخراج زكاة الفطر قبل العيد بيوم أو يومين.	تيسير طارئ (إبدال)
عدم وجوب صلاة الجماعة على المرأة.	تيسير طارئ (تقديم)
صحة الصلاة مع النجاسة التي يعسر الاحتراز عنها.	تيسير طارئ (تأخير)
	تيسير طارئ (ترخص)





أولًا: التعريف بقاعدة: «المشقة تجلب التيسير»



صيغة القاعدة:

الصّيغة المذكورة للقاعدة هي الصّيغة الأشهر في كتب الأصول والقواعد.



وأوردها بعضُ العلماء بصيغة: «المشقّة سبب الرّخصة»، وهذا التّعبير أوضح من جهة بيانه للمقصود بـ«التّيسير» في القاعدة؛ فلا يُراد به مُطلقُ التّيسير، بل التّرخّصُ.

المعنى الإفراديّ:

- «**المشقّة**» اسمٌ، وهو يَرد بِمعنى: الثّقَل والشّدّة والتّعب والعَنَاء؛ يقال: «شقَّ عليَّ الأَمرُ، أي: ثَقُل وصَعُب، ومنه قوله تعالى: ﴿لَمْ تَكُونُواْ بَالِغِيهِ إِلَّا بِشِقِّ ٱلْأَنفُسِ﴾ [النحل: ٧]، أي: بجهدٍ وعناءٍ»[١].

ولم يُعرِّف العلماء المشقَّة -فيما نعلم- ولكنّهم يريدون بها هنا ما هو أخصّ من المعنى اللُّغويّ. ويُقيّدونها من جهتين: [١] الأولى: من جهة ما تقع فيه المشقَّة: وهو: تطبيق الأحكام الشّرعية. [٢] الثّانية: من جهة نوعها: فيُريدون بها المشقَّة غير المعتادة.

ولذا يمكن القول بِأنّ **المشقَّة هنا يُراد بِها**: ما يوجد في تطبيق الأحكام الشّرعيّة من جهدٍ وتعبٍ خارجٍ عن المعتاد.

- «**تجلب**»: من الجَلْبُ، وهو: «الإتيان بالشيء من موضعٍ إلى موضع»[٢].
- «**التّيسير**»: من اليُسْر، وهو: «أصلٌ يدل على انفتاحِ شيءٍ وخِفَّتِه». ومنه «اليُسر»: ضد العُسْر، وهو يدلّ على السّهولة واللِّين، تقول: «هو يسيرٌ، أي: سهلٌ، ويَاسَرَهُ: إذا لَايَنَهُ»[٣].

وما ذُكِر في «المشقّة» يُقال هنا؛ فهم لا يُريدون بِـ«التّيسير» هنا مطلق التّيسير، بل يُقَيِّدُونَه من جهة ما يقع فيه اليسر؛ فيُريدون: اليُسْر الواقع في الأحكام الشّرعيّة.

---

(١) ينظر: «لسان العرب» (١٠/ ١٨٣)، «القاموس مع تاج العروس» (٢٥/ ٥١١، ٥١٢).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (١/ ٤٦٩)، «لسان العرب» (١/ ٢٦٨).

(٣) ينظر: «مقاييس اللغة» (٦/ ١٥٥)، «لسان العرب» (٥/ ٢٩٥).

المعنى الإجماليّ:

أنّ الشدّة والثّقَل الواقعَيْن في تطبيق الأحكام الشّرعيّة، يكونان سببًا لتحصيل التّرخُّص والسّهولة، ورفع الحرج عن المُكَلَّف.

أهمّيَّة القاعدة:

تتّضح أهمّيّة هذه القاعدة بما يلي:

- أولًا: أنّها إحدى القواعد الكُلّيّة الكبرى التي ذكر بعضُ العلماء أنّ الفقه يُبْنَى عليها.
- ثانيًا: أنّ هذه القاعدة قال العلماء عنها: «إنّه يَتَخَرَّج عليها جميعُ رُخَص الشّرع وتخفيفاته».
- ثالثًا: أنّها تُبِين عن مقصدٍ من مقاصد الشّريعة العظيمة، وهو: التّيسيرُ ورفعُ الحرج؛ فالشّريعة كما راعت التّيسير في جميع أحكامها ابتداءً، فهي قد تَعْمِد إلى تغيير الحكم الشّرعيّ من صعوبةٍ إلى سهولةٍ في الأحوال العارضَة للأُمّة أو الأفراد، فتُيسِّر ما عَرَض له العُسْر؛ رحمةً وتخفيفًا على النّاس[1].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد التي لا خلاف فيها بين العلماء، وأدلّتها كثيرةٌ، منها:

- **الدّليل الأوّل**: ما تواتر في الكتاب والسّنّة مِنْ أنّ مَبْنَى الدّين على اليُسْر.
  - فمن الكتاب: آياتٌ كثيرةٌ، منها:

١- قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥].

٢- وقوله تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ﴾ [النساء: ٢٨].

٣- وقوله تعالى: ﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾ [المائدة: ٦].

٤- وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨].

وجه الدّلالة من هذه الآيات: أنها بَيّنَت إرادة الله تعالى التّيسير والتّخفيف على عباده ورَفْع الحَرَج عنهم، ويندرج ضمن ذلك: إذا وقع المُكلَّف في مشقَّةٍ بالغة في التّكليف؛ فإنّ ممّا يُوافق إرادَة الله تعالى التّيسِير ورَفْع الحَرَجِ عنه.

---

(١) ينظر: «القواعد» للحصني (١/ ٣١٠)، «الأشباه» للسيوطي (ص٧، ٧٧)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٦٤)، «رسالة لطيفة» للسعدي (ص١٠٢)، «مقاصد الشريعة الإسلامية» لابن عاشور (ص٣٥٥).

○ ومن السّنة: أحاديث كثيرةٌ، منها:

١- حديث أبي هريرة ﷺ، أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «**إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ، وَلَنْ يُشَادَّ الدِّينَ أَحَدٌ إِلَّا غَلَبَهُ؛ فَسَدِّدُوا وَقَارِبُوا**»[1]. **وجه الدّلالة**: أن وصف الدين باليسر يقتضي نفي المشقة البالغة عنه.

٢- وعن أبي أُمامةَ ﷺ، قال: قال النَّبيُّ ﷺ: «**بُعِثْتُ بِالحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ**»[2]. **وجه الدّلالة**: أنّه لو وُجِدت المشقَّة في الشّرع، لما كان ذلك مُوافقًا للشّريعة التي بُعِثَ بِها النّبيُّ ﷺ وهي «الحنيفيّة السَّمْحَة».

■ **الدّليل الثّاني**: ما تواتر في الكتاب والسّنّة مِنْ **أنّ الله لا يُكَلِّفُ العَبْدَ إلّا بما يُطيق ويستطيع**، ومِن ذلك:

١- قوله تعالى: ﴿**لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا**﴾ [البقرة: ٢٨٦].

٢- وقوله تعالى: ﴿**فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ**﴾ [التغابن: ١٦].

٣- عن أبي هريرة ﷺ، أن النَّبيَّ ﷺ قال: «**فَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَاجْتَنِبُوهُ، وَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ**»[3].

وجه الدّلالة من هذه النّصوص: أنّ الله تعالى نفى تكليف ما يَشُق على المُكَلَّف، ولم يأمره إلّا بما يستطيعه؛ فإذا وقعت المشقَّة البالغة في التّكليف، كان ذلك مُقْتَضيًا للتّخْفيف، ورَفْع ما لا يدخل تحت استطاعة المكلَّف.

■ **الدّليل الثّالث**: ما تواتر في الكِتاب والسُّنَّة من **مشروعيّة الأخذ بالرُّخَص**، وهو ممّا يُعْلَم من دِين الإسلام بِالضّرورة، **ومن ذلك**: حديث ابن عمر ﷺ، أنّ النَّبيَّ ﷺ قال: «**إِنَّ اللهَ يُحِبُّ أَنْ تُؤْتَى رُخَصُهُ، كَمَا يَكْرَهُ أَنْ تُؤْتَى مَعْصِيَتُهُ**»[4]. **وجه الدّلالة**: أنّ الأخذ بالتّخْفِيف عند وجود المَشَاقّ ممّا يُحبُّه الله تعالى.

◀ **ومن أمثلة الرّخص -وهي كثيرةٌ جدًّا-**:

- **رُخْصة الأكل من الميتة عند الضّرورة**؛ لقوله تعالى: ﴿**فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِى مَخْمَصَةٍ غَيْرَ**

---

(١) أخرجه البخاري (٣٩).

(٢) أخرجه أحمد (٢٢٢٩١). وضعفه العراقي والهيثمي، وحسنه الألباني بشواهده. ينظر: «المغني عن حمل الأسفار» (ص١٤٩٩)، «مجمع الزوائد» (٥/ ٢٧٩)، «السلسلة الصحيحة» رقم (٢٩٢٤).

(٣) أخرجه البخاري (٧٢٨٨)، ومسلم (١٣٣٧).

(٤) أخرجه أحمد (٥٨٦٦) وابن خزيمة (٩٥٠)، وابن حبان (٢٧٤٢).

مُتَجَانِفٖ لِّإِثۡمٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [المائدة: ٣].

- رُخْصة القَصْرِ في السَّفَر؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَن تَقۡصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [النساء: ١٠١].

- رُخْصة النّطْقِ بكلمة الكفر عند الإكراه؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦].

■ **الدّليل الرّابع: الإجماع؛ فقد أجمعت الأمّة على مضمون هذه القاعدة، قال الشّاطبيّ في «الموافقات» (٢/ ٢١٢) مستدلًّا على نفي المشقّة في الشّريعة: (الإجماع على عدم وقوعه وجودًا في التّكليف، وهو يدلّ على عدم قصد الشّارع إليه، ولو كان واقعًا لحصل في الشّريعة التّناقضُ والاختلافُ، وذلك منفيٌّ عنها).**

أقسام التّيسير:

التّيسير نوعان:

■ النّوع الأوّل: **التّيسير الأصليّ**: وهو الذي يكون مع الأحكام الشّرعيّة ابتداءً، والشّريعة مبنيّةٌ على هذا النّوع من التّيسير.

ومن مظاهر هذا التّيسير:

○ أنّ الأحكام الخاصّة بهذه الأمّة أيسر من الأحكام المتعلّقة ببقيّة الأمم.

○ أنّ الله تعالى لم يشرع من الأحكام ابتداءً إلّا ما يدخل تحت قدرة الإنسان.

○ أنّ الله تعالى أذن للإنسان بأنْ ينتفع بالأشياء المباحة النّافعة؛ ولذا كان من قواعد الشّريعة: «الأصل في الأشياء الإباحة».

■ النّوع الثّاني: **التّيسير الطّارئ**: وهو الذي يكون بسببٍ عارضٍ يقتضي وجودَ التّيسير، وهو الذي يسمّيه العلماء بـ: «الرّخصة».

أنواع التّيسير الطّارئ أو الرّخص:

قسّم العزُّ بن عبد السّلام التّخفيفات -أو الرّخص الشّرعيّة- إلى **ستّة أنواعٍ**، وبعضهم زاد عليها قسمين آخرين[1]، **وهذه الأقسام هي:**

(١) ينظر: «قواعد الأحكام» (٢/ ٨). وأضاف العلائي في «المجموع المذهب» (١/ ١٠٦): «**تخفيف التغير**»، ويمكن إعادته إلى تخفيف التنقيص؛ لأنه قد يكون في العدد أو الصفة والهيئة. وأضاف د.الباحسين في كتابه: «قاعدة المشقة تجلب التيسير» (ص١٩٥، ١٩٦): «**تخفيف التخيير**»، وأضاف بعض الباحثين «**تخفيف التداخل**».

- **الأوّل: تخفيفُ إسقاطٍ:** كإسقاط العبادات عند وجود أعذارها؛ مثل: إسقاط الصّلاة عن الحائض والنُّفساء.
- **الثّاني: تخفيفُ تنقيصٍ،** أي: إنقاص العبادة لوجود العذر: كالقصر في السّفر، والإيماء بديلًا عن الرّكوع والسّجود في الصّلاة.
- **الثّالث: تخفيفُ إبدالٍ،** أي: إبدال عبادةٍ بعبادةٍ: كإقامة التّيمّم بديلًا عن الوضوء والغُسل عند عدم الماء، أو عدم القدرة على استعماله.
- **الرّابع: تخفيفُ تقديمٍ:** كالجمع بعرفات بين الظّهر والعصر في وقت الظّهر، وتقديم الزّكاة سنَةً أو سنتين.
- **الخامسة: تخفيفُ تأخيرٍ:** كالجمع بمزدلفة بين المغرب والعشاء، وتأخير صيام رمضان للمسافر والحائض والنُّفساء.
- **السّادس: تخفيفُ ترخُّصٍ:** وبما أنّ الأنواع الأخرى فيها ترخُّصٌ، فقد بيّن العزُّ بن عبد السّلام المرادَ بهذا النوع، فذكر: أنّه يُراد به الإباحة مع قيام الحاظر؛ كصلاة المتيمّم مع وجود الحدث، وأكل النّجاسات للمداواة، وشرب الخمر للغُصّة، والتّلفُّظ بكلمة الكفر عند الإكراه.
- **السّابع: رخصة تغيُّرٍ:** كتغيُّر نَظْم الصّلاة للخوف.
- **الثّامن: رخصةُ تخييرٍ:** كالتّخيير في كفارة اليمين بين الإطعام والكسوة والرّقبة، وتخيير الإمام في حكم الأسرى بين المنّ والفداء.

أسباب التّخفيف:

حصرها بعض العلماء في **سبعةِ أسبابٍ**، وهي في الحقيقة مظانٌّ لوجود المشقّة[1]، وفيما يلي بيانها:

◈ **السّبب الأوّل: السّفر**، وهو عند الحنابلة نوعان:

- **النّوع الأوّل: السّفر الطّويل:** وهو: مسيرة يومين تقريبًا، أي: أربعة بُرُدٍ[2].

---

(١) وهو حصر استقرائي اجتهادي، ويمكن الإضافة عليها؛ كالخطأ والخوف، مع أنه يمكن إعادة ما سيضاف إليها بنوع من التأويل.

(٢) «البَرِيد»: أربعة فَرَاسخ، و«الفرسخ»: ثلاثة أميال هاشمية، أي أن الأربعة بُرُد: ثمانية وأربعون ميلاً هاشميا. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٥٠٤)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٩٢). واختُلف في تحديدها بالكيلو متر؛ فقيل: ثمانين، وقيل: مائة وثمانية وثلاثين. وذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى أنه لا تحديد بالمسافات بل بالعرف. ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٤/ ١٥).

وعند الحنابلة: الأحكام المتعلّقة بالسّفر الطّويل أربعةٌ: [١] القصر، و[٢] الجمع للصّلاة، و[٣] المسح على الخفّ ثلاثةَ أيامٍ، و[٤] الفِطر في رمضان.

- **النّوع الثّاني: السّفر القصير**: وهو: ما كان دون مسافة السّفر الطّويل، وهذا السّفر لا تجوز فيه الرّخص السّابقة عند الحنابلة، لكن يجوز فيه مثل: أكل الميتة، والصّلاة على راحلته إلى جهة سَيْره؛ فلا تختصّ بالطّويل[١].

ومن ضوابط السّفر المجُيز للتّرخّص -غير ما ذُكر من المسافة-:

- أوّلًا: أنْ يكون قاصدًا السّفر؛ فلو قطع مسافة القصر بلا قصدٍ؛ فلا يُعتبر مسافرًا.
- ثانيًا: أنْ يقصدَ في سفرِه مكانًا معيّنًا.

وبناءً على هذين الضّابطين: لا يترخّص من كان هائمًا أو تائهًا أو سائحًا لا يَقصِد مكانًا معينًا[٢].

- ثالثًا: أنْ يكون سفرًا مباحًا؛ أي: ليس حرامًا ولا مكروهًا. سواءً [١] كان واجبًا؛ مثل: سفر الحجّ الواجب، أو [٢] مسنونًا؛ مثل: السّفر لزيارةِ رحمٍ، أو [٣] لا ثواب فيه ولا عقاب؛ مثل: سفر التّجارة أو سفر النّزهة والفرجة.

  لكن لو كان سفرًا لأمرٍ مكروهٍ أو مُحرّمٍ؛ فلا يجوز التّرخّص فيه[٣].

- رابعًا: أنْ يفارق عامر بلده؛ فلا يجوز له التّرخّص في بلده قبل خروجه منه[٤].

◈ السّبب الثّاني: المرض، ولا يخلو من حالين:

- **الحال الأولى**: أن يكون المرض موجودًا، وهو حينئذٍ على ثلاثة أقسامٍ:

---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٥١٥).

(٢) وبهذين الضابطين قال أصحاب المذاهب الأربعة. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٩٣)، «حاشية ابن عابدين» (٢/ ١٢٢)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٣٦٢)، «تحفة المحتاج» (٢/ ٣٨٠).

(٣) اشتراط كون السفر مباحا فيه خلاف بين العلماء على قولين مشهورين: الأول: اشتراطه، وهو قول الجمهور من الحنابلة والمالكية والشافعية، والثاني: أنه لا يشترط؛ فيجوز الترخص في سفر المعصية، وهو قول الحنفية، واختاره ابن حزم وشيخ الإسلام ابن تيمية. ينظر: «الهداية مع شرحها العناية» (٢/ ٤٦)، «مواهب الجليل» (٢/ ١٤٠)، «نهاية المحتاج» (٢/ ٢٦٣)، «المحلى» لابن حزم (٣/ ١٨٥)، «مجموع الفتاوى» (٢٤/ ١٠٩).

(٤) وبهذا قال عامة العلماء، وحكي الإجماع عليه. ينظر: «الإجماع» لابن المنذر (ص ٤١) «المغني» (٢/ ١٩١). ويندرج في ذلك -على المذهب-: المزارع والبساتين إذا كانت تسكن ولو في بعض فصول السنة، وأما البيوت الخربة ونحوها فلا تندرج في عامر البلد. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٩٣)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٥٠٧).

○ **القسم الأوّل:** أنْ يكون المرض شديدًا بحيث يعجز عن الفعل فيكون سببًا للتّخفيف؛ كمن عجز عن القيام في المكتوبة فله أن يصلي قاعدًا، أو عجز عن الصّيام في الفرض فله أنْ يطعم عن كلّ يومٍ مسكينًا.

○ **القسم الثّاني:** أن يكون المرض بحيث لا يعجز عن الفعل، ويكون سببًا للتّرخيص إذا اتّصف بواحدٍ ممّا يلي:

- أن يكون الفعل سببًا لزيادة المرض.
- أو: أن يكون الفعل مؤخِّرًا للشّفاء.
- أو: أن تحصل معه مشقّةٌ بالغةٌ أو ضررٌ.

○ **القسم الثّالث:** أن يكون المرض يسيرًا، وهو الذي لا يعجز معه عن القيام بالفعل، ولم يتّصف بما ذُكر في القسم الثّاني: فلا يُؤثر تخفيفًا. مثل: الصّداع اليسير ونحوه؛ فلا يجوز معه الفطر في رمضان.

■ **الحال الثّانية:** أن يخشى من حصول المرض فله التّرخص؛ كمن كان في بلده، لكنّه يخشى من استعمال الماء حصولَ الضّرر أو المرض؛ فله التّيمم دفعًا للضّرر، وكذا من خشي إن حضر الجمعة أو الجماعة حصول المرض؛ فله تركها دفعًا للضّرر[1].

◈ **السّبب الثّالث: الإكراه، ولا يخلو من أحوالٍ:**

■ **الحال الأولى: أنْ يكون سالبًا للقدرة والاختيار:** فهذا لا يقع معه تكليفٌ؛ لأن المكره فيه كالآلة في يد من أكرهه، فلا قدرة له على خلاف ما أكره عليه[2]. ومثاله: لو أكره شخص فأخذ رغما عنه فألقي من مكان مرتفع على صبي فقتله، فلا شيء عليه.

■ **الحال الثانية: ألّا يكون كذلك، فهذا على قسمين:**

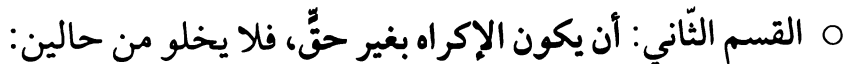
○ **القسم الأوّل: يقع بحقٍّ:** فهو تصرّفٌ صحيحٌ، ولا أثر للإكراه؛ كمن أكرهه الحاكم على الطّلاق بعد انقضاءِ مدّة الإيلاء وامتناعِه عن الرّجوع إلى الجماع، فأكرهه الحاكم؛ فالطّلاق صحيحٌ[3].

---

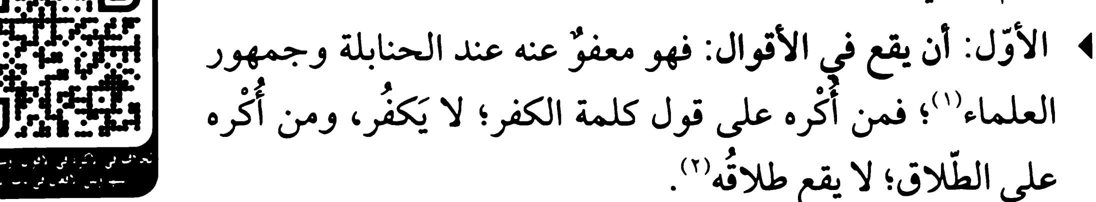
(١) هذا ما يفهم من مجموع كلام الحنابلة، ويلزم أن يكون الخوف من المرض حقيقيًّا لا متوهمًا. ينظر: «الروض المربع» (١/ ١٩٥، ٣٤٩، ٣٦٧، ٣٧٠، ٣٨١-٣٨٢)، (٢/ ١٤)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ١٦٣، ٤٩٥)، (٢/ ٥-٦، ٣١٠)، «المنتهى وشرحه» (١/ ٢٨٧، ٢٩٨).

(٢) نُقل الإجماع على هذا. ينظر: «جامع العلوم والحكم» (٣/ ١١١٧)، «القواعد» لابن اللحام (ص٦٤)، «التحبير» (٣/ ١٢٠٠).

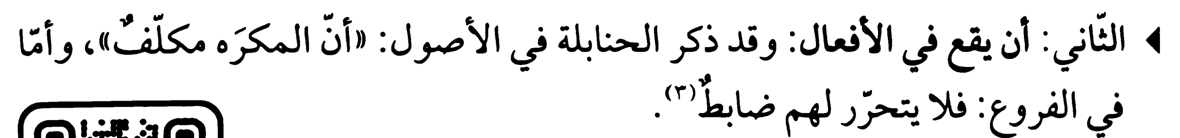
(٣) ونقل ابن تيمية الاتفاق عليه. ينظر: «المغني» (٧/ ٣٨٣)، «مجموع الفتاوى» (٨/ ٥٠٤)، «جامع العلوم والحكم» (٣/ ١١٢١)، «كشاف القناع» (٣/ ٧٥).



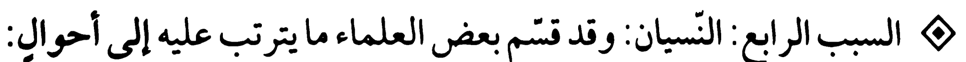
○ القسم الثّاني: **أن يكون الإكراه بغير حقٍّ، فلا يخلو من حالين:**



◀ **الأوّل: أن يقع في الأقوال:** فهو معفوٌّ عنه عند الحنابلة وجمهور العلماء[1]؛ فمن أُكْرِه على قول كلمة الكفر؛ لا يَكفُر، ومن أُكْرِه على الطّلاق؛ لا يقع طلاقُه[2].



◀ **الثّاني: أن يقع في الأفعال:** وقد ذكر الحنابلة في الأصول: «أنّ المكرَه مكلّفٌ»، وأمّا في الفروع: فلا يتحرّر لهم ضابطٌ[3].



◈ السبب الرابع: النّسيان: وقد قسّم بعض العلماء ما يترتب عليه إلى أحوالٍ:

■ **الحال الأولى: أن يقع في حقوق الله تعالى، فلا يخلو من قسمين:**

○ **الأوّل: أن يقع في المأمورات:** فلا يسقط، بل يجب تداركه ما أمكن.

فمن نسِي الصّلاةَ حتى خرج وقتها لزمه قضاؤها، ومن نسي صومًا واجبًا لزمه تدارُكه.

○ **الثّاني: أن يقع في المنهيّات:** فتسقط ما لم يترتّب عليها إتلافٌ، فإن ترتّب الإتلاف لزمه ما يترتّب على ذلك؛ من الكفّارة أو الضّمان. فمن أكل ناسيًا صومَه؛ صحّ صومُه، ومن فعل محظورًا من محظورات الإحرام ليس فيه إتلافٌ؛ فلا شيء عليه.

وجعل بعض العلماء قاعدةً في هذا: «النّسيان عذرٌ في المنهيّات دون المأمورات»، وسبب التّفريق بين المأمورات والمنهيّات: أنّ الأمر يقتضي فعل المأمور به، فإذا لم يفعل لم يسقط طلب الشّارع له، ويمكن تلافي النّسيان برفع الإثم لأجل النّسيان مع فعل المأمور به، أمّا النّهي فطلب الشّارع الكفّ عنه، فإذا فعل عن غير قصد كان حكمه كالمعدوم لعدم القصد فيه[4].

وقد أشار بعض الحنابلة إلى نحو هذا التّقسيم؛ فذكروا قاعدة، وهي: «النّسيان إنّما يؤثّر في جعل الموجود كالمعدوم، لا في جعل المعدوم كالموجود»[5]. ومعناها: أنّ النّسيان يؤثر في جعل الذي وُجد بالنّسيان كالمعدوم؛ كالمنهيّات إذا وُجدت نسيانًا

---

(١) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (٣/ ١١٢٠).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٧٥)، وما ذكر هو الغالب في المذهب.

(٣) ذكر ابن مفلح أن الأشهر عند الحنابلة: «نفي التكليف في حق الله تعالى، وثبوته في حق العبد». ينظر: «أصول ابن مفلح» (١/ ٢٩٢)، «القواعد» لابن اللحام (ص٦٤)، «التحبير» (٣/ ١٢٠٣)، «شرح الكوكب» (١/ ٥٠٨).

(٤) ينظر: «المنثور» (٣/ ٢٧٢).

(٥) ينظر: «المغني» (٣/ ٤٣٧)، «شرح العمدة» لابن تيمية -كتاب الصلاة- (ص٤٢١)، «شرح الزركشي» (٦/ ٦٠٥)، «معونة أولى النهى» (٤/ ٢١٢)، وقرر معنى ذلك في «أعلام الموقعين» (٢/ ٢٥).

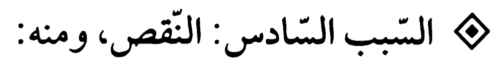
فهي تكون في حكم المعدوم، ولا يؤثر في جعل المعدوم حقيقة كالموجود؛ وذلك مثل: المأمورات، كالصّلاة؛ فإذا نسيها ولم يؤدّها، فلا يكون بنسيانه كأنّه قد أدّاها، بل يلزمه فعلها متى ذكر وزال النّسيان. وقد تدلّ تفريعات الحنابلة على شيءٍ من هذا، لكنّه ليس قاعدة مطردة.

- **الحال الثّانية: أن يقع في حقوق العباد:** فيترتّب عليه وجوبُ الضّمان، من باب خطاب الوضع وربط الأحكام بأسبابها[1].

◈ **السّبب الخامس: الجهل:** وحكمه كحكم النّسيان؛ فهو ينقسم إلى الحالات المذكورة سابقًا.

ومن أمثلته:

- مَنْ أكل لحمَ إبلٍ جاهلًا كونه لحمَ إبلٍ؛ انتقض وضوؤه.
- مَنْ تيمّم وصلّى جاهلًا بقرب الماء وإمكان استعماله، فلا تصحّ صلاته.
- مَنْ صلّى في ثوبِ حريرٍ جاهلًا؛ صحّتْ صلاته[2].



◈ **السّبب السّادس: النّقص،** ومنه:

١ - **النّقص في العقل،** كالصّغير والمجنون؛ فهما غير مكلَّفَين.

٢ - **النّقص الخِلْقِي؛** كأصحاب العاهات: فيخفّف عنهم بما يناسب أحوالهم.

◈ **السّبب السّابع: العُسر وعموم البلوى[3]، وله سببان:**

- **الأوّل: عُسر التَّحَرُّز أو تعذُّره:** وغالبًا ما يختصّ بما ليس للمكلّف فيه اختيارٌ، **ومن أمثلته:**

- يُعفى في الصّلاة عن يسيرِ دمٍ، وما تولّد منه -من قَيْحٍ وصَديدٍ ونحو ذلك-؛ لأنّ

---

(١) هذا التقسيم ذكره الشافعية وغيرهم -في الجملة-. ينظر: «قواعد الأحكام» (٢/ ٣)، «القواعد» للمقري (١/ ٣٢٨) (٢/ ٥٦٦)، «المنثور» (٣/ ٢٧٢)، «القواعد» للحصني (٢/ ٢٧٣)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٨٨). كما ذكره في الجملة ابن نُجيم في «الأشباه» (ص٢٦٠)، وذكر الحصني والسيوطي فروعًا مختلفًا فيها، وأحالا الخلاف فيها إلى الاختلاف: هل هي من جنس المأمورات أو المنهيات؟

وهذا التقسيم والتفريق بين المأمورات والمنهيات هو اختيار شيخ الإسلام؛ إلا أنه استثنى ما اقترن به إتلاف، وفي موضع آخر استثنى الصيد في الحرم فقط، وعلّل ذلك بأنه من باب ضمان المتلف ويتعلق بحصول سببه، وهو رأي ابن القيم. وذهب بعض العلماء إلى العذر مطلقًا دون استثناء، وهو اختيار السعدي وابن عثيمين. ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٠/ ٩٥، ٥٦٩ - وما بعدها)، (٢١/ ٤٠٩)، (٢٥/ ٢٢٦)، «أعلام الموقعين» (٢/ ٢٤-٢٥)، «القواعد والأصول الجامعة» (ص٧٩).

(٢) ينظر: «المنتهى وشرحه» (١/ ٧٤، ٩٥، ١٥٢).

(٣) وهو أوسعها؛ فيمكن أن يندرج فيه: الضرورة، والحاجة، والتخفيفات المتعلقة بأحوال الطقس؛ كالمطر، والوحل ونحوهما، وغير ذلك.

الإنسان غالبًا لا يسلم منه، ولأنّه يشق التَّحَرُّزُ منه، فعُفِيَ عن يسيره.

- العفو عن اليسير من النّجاسة المتبقِّية بعد الاستجمار[1].

■ **الثّاني: عسر الاستغناء أو تعذُّره**: وغالبًا ما يختصّ بما للمكلَّف فيه اختيارٌ، **ومن أمثلته:**

- مسُّ الألواح التي كتب فيها القرآن، فيجوز للأطفال عند التَّعَلُّم مسّ الموضع الخالي من الكتابة مع عدم طهارتهم، وأما مس المصحف بغير طهارة؛ فلا يجوز مطلقًا.

- البيع بالمُعَاطَاة: فهو ممّا يكثر تَبَايُع النّاس به[2].

- ويلتحق بهذا في الوقت الحاضر: التَّبَايُع عن طريق الإنترنت ووسائل التّواصل المعاصرة، فهو ممّا تعمّ به البلوى، ويعسر الاستغناء عنه، مع عدم اتّحاد المجلس حقيقة، وصدور الإيجاب والقبول في وقتٍ واحدٍ[3].

أقسام المشقّة:

يمكن تقسيم المشقّة من جهة اعتبارها في الشّرع وعدمه إلى قسمين:

■ **القسم الأوّل: مشقّةٌ غير معتبرةٍ:**

○ **وضابطها**: أنّها المشقّة المعتادة في عُرف النّاس في أعمالهم العاديّة، ويُعرف ذلك بالرّجوع إلى عُرف النّاس، بحيث لا تؤدّي عندهم -تلك المشقّة أو المداومة عليها- في الغالب إلى الانقطاع عن العمل أو بعضه، أو إلى وقوع خللٍ في صاحبه؛ في نفسه أو ماله، أو حالٍ من أحواله.

○ **ومثالها**: المَشاقّ التي لا تَنْفَكُّ عن العبادة غالبًا؛ كمشقّة الوضوء والغُسْل في شدّة البرد، ومشقّة إقامة الصّلاة في الحرّ والبرد، ومشقّة الصّوم في شدّة الحرّ وطول النّهار، ومشقّة الحجّ، ومشقّة مخالفة الهوى، ونحو ذلك؛ فإنّ هذه المَشاقّ لو رُوعِيَتْ لفاتَتِ المصالحُ المعتبرة شرعًا، ولا يُمكن وجودُ الأحكام الشرعيّة إلّا معها.

وأيضًا: الأمراض الخفيفة؛ كالصّداع الخفيف أو الزُّكام الخفيف ونحوهما، فمثل

---

(١) ينظر للمثالين: «الإقناع مع شرحه» (١/ ١٩٠). ومن أمثلته التي تكثر في الواقع: بيع المُغَيَّبات؛ كالبصل، والثوم، والجزر، والفجل ونحوها، فذهب ابن تيمية وابن القيم إلى جواز بيعها ولو لم تُقلع؛ لأن أهل الخبرة يستدلون بالظاهر منها على الباطن، والغرر يسير يصعب التحرّز منه، خلافًا لمذهب الحنابلة. ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٣٦)، «زاد المعاد» (٥/ ٧٢٧)، «أعلام الموقعين» (٤/ ٤)، «الروض المربع» (٢/ ٢٠٧).

(٢) ينظر للمثالين: «الإقناع مع شرحه» (١/ ١٣٥)، (٣/ ١٤٨).

(٣) ينظر: قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٥٢) (٣/ ٦)، بشأن: «حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة».

هذه الأمراض لا تكون سببًا للتّخفيف؛ كترك الجمعة والجماعة، أو جواز الفطر في صيام الفرض.

ويُشار إلى أنّ المشقّة المعتادة مختلفةٌ باختلاف الأعمال؛ فمشقّة الحجّ ليست كمشقّة الصّيام، وكلُّ عملٍ منها يتضمن مشقّة معتادة توازي مشقّةَ مثله من الأعمال العاديّة.

- القسم الثّاني: **مشقّةٌ معتبرةٌ:**
  - **وضابطها: أنّها المشقّة غير المعتادة في عُرف النّاس في أعمالهم العاديّة؛ بحيث يؤدّي فعلُها أو المداومةُ عليها غالبًا إلى الانقطاع عن العمل أو بعضه، أو إلى وقوع خللٍ في** صاحبه كما سبق.
  - **ومثالها**: المشاقُّ الفادحة؛ كمشقّةٍ تؤدّي إلى تلف النّفس، أو طَرَفٍ من الأطراف، أو منفعةٍ من منافع الجسد، أو تكون سببًا لشدّة المرض أو دوامِه ونحو ذلك: فهذه المشقّة جاءت الشّريعة بمراعاتها، وجَعَلَتها سببًا للتّخفيف والتَّرَخُّص.
- **وفي نظر العالِم والمجتهدِ قد تكون على ثلاثة أقسامٍ:**

- الأوّل: مشقّةٌ واضحةٌ في نظره أنّها غير معتبرةٍ.
- الثّاني: مشقّةٌ واضحةٌ في نظره أنّها معتبرةٌ.
- الثّالث: مشقّةٌ متردّدةٌ في نظره بين القسمين السّابقين، فيمكن أنْ يجتهد في إلحاقها بأقرب القسمين، فما دنا من المشقّة المعتبرة أوجب التّخفيف، وما دنا من المشقّة غيرِ المعتبرة لم يوجب التّخفيفَ، وتقدير المشقة مما تختلف فيه أنظار العلماء، وقد يكون من مسببات الخلاف بينهم[1].

شروط المشقّة التي تجلب التّيسير:

يشترط للمشقّة التي تجلب التّيسير[2] ما يلي:

- الأوّل: **أن تكون غيرَ معتادةٍ**، وقد سبق بيانه.

---

(١) انضباط المشاق بالعرف ذهب إليه الشاطبي. وذهب بعض العلماء إلى أن المشاق تعتبر بشهادة الشرع لها على جهة الخصوص، وينظر فيها باختلاف رتبة العبادة واهتمام الشرع بها، وما ورد في كل عبادة من المشاق المعتبرة؛ ففي محظورات الإحرام ورد: الترخُّص للمتأذي من القمل، فمن كان دونه فلا يعتبر، ومن كان فوقه فيعتبر. ينظر لهذا وللتقسيم: «قواعد الأحكام» (٢/ ٩)، «الفروق» (١/ ١١٨)، «الموافقات» (٢/ ٢٠٧-وما بعدها، ٢٦٩).

(٢) ينظر: «قاعدة المشقة تجلب التيسير» للباحسين (ص٣٦).

- الثّاني: **ألّا تعارض نصًّا، أو أصلًا من أصول الشّريعة وقواعدها.**

ومثاله: من أخذ قرضًا ربويًّا لشراء منزلٍ له دفعًا لمشقّة الاستئجار، فإنّ هذه المشقّةَ غيرُ معتبرةٍ لمعارضتها نصوص تحريم الرِّبا[1].

- الثّالث: **أن تكون متحقِّقَة، أو يغلب على الظنِّ تحقُّقُها،** أمّا إنْ كانت متوهّمةً، أو يُشَكّ في وجودها: فلا يُلتفت لها.

ومثاله: لو كان مريضًا من مرضى السُّكَّرِيِّ ذوي الحالات المستقرَّة، والمُسيطَرِ عليها بالعلاجات المناسبة الخافضة للسُّكَّر التي تحفز خلايا البَنْكِرِياس المنتِجة للإنسُولِين، فتوهَّم أنَّ الصَّومَ سيزيد من مرضه: فتوهّمُه لا عبرة به؛ لأنَّ المشقّة غير حقيقيةٍ[2].

- الرّابع: **ألّا يكون التّيسير المتحصِّل بسبب المشقّة فيه تفويتٌ لمصلحةٍ أعظم.**

ومثاله: المُتَحيِّرة إذا نَسيت أيامَ حيضتها وعَددِها؛ فتجلس غَالب الحيض من أوّل كلّ شهرٍ هلاليٍّ -وهو ستة أيام أو سبعة-، ولو زاد الدَّم على ذلك حكم بطهارتها ووجب عليها الصّلاة؛ مع أنَّ التَّيسير في حقِّها احتمالُ كونه حيضًا غير أنَّ هذا التَّيسير لم يراع؛ لكونه مُفوِّتًا لمصلحة الصّلاة وهي أعظم[3].

---

(١) كما أن شراء منزل للسكنى ليس من باب الضروريات التي تباح معها المحرمات.

(٢) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (١٨٣) (١٩/ ٩)، بشأن: «مرض السكري والصوم».

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢١٠)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٠٥).

ثانيًا: القواعد المندرجة ضمن قاعدة:
«المشقة تجلب التيسير»

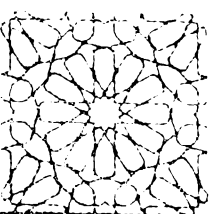
القاعدة الأولى: الأمر إذا ضاق اتسع، وإذا اتسع ضاق

القاعدة الثانية: الضرورات تبيح المحظورات

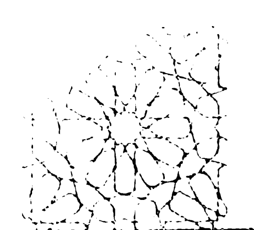
القاعدة الثالثة: الضرورات تُقَدَّر بقَدْرها

القاعدة الرابعة: الاضطرار لا يُبْطل حقَّ الغير، إلا إذا كان إتلافه لدفع أذاه

القاعدة الخامسة: الحاجة تُنَزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة



الأهداف



بعد دراسة هذه القواعد يتوقع من المتفقه أن:

١. يَذكُر طريقة أهل العلم في صياغَة كل قاعدة.

٢. يُوضِّح عِلاقة كل قاعدة بالقاعدة الكبرى «المشقة تجلب التيسير».

٣. يَشْرح المعنى الإِفْرادي والإِجْمالي لكل قاعدة.

٤. يبيِّنَ أدلةَ هذه القواعد.

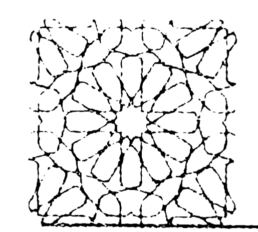
٥. يبيِّنَ حكم كل قاعدة من حيث الاتفاق عليه أو الاختلاف فيه.

٦. يمثل للقواعد بتطبيقات مناسبة.

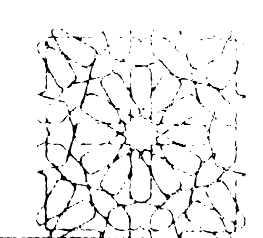
٧. يُناقش قيود الضّرورة المبيحة للمحظُور.

٨. يُمَيِّز بين الحاجة والضّرورة وأحكامِهما.

٩. يُناقش بعض النَّوازل المعاصرة المرتبطة بهذه القواعد.

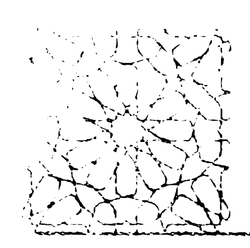


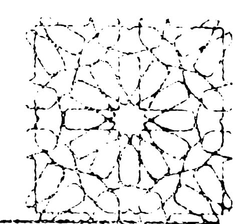
نشاط استهلالي



اربط كل معنى من المعاني التالية بالقاعدة التي تمثله، ثم قارن إجابتك مع إجابة زميلك.

حصول المشقة سببٌ لحصول التيسير؛ فإذا وُجِدت وُجد التيسير، وإذا انتفت عادَ الأمر إلى ما كان عليه سابقًا قبل ورود المشقة.	الضرورات تُقَدَّر بقَدْرِها
عند وجـود الضرر على النفس أو إحدى الضروريات الخمس، ولم يُمْكن دفعُه إلا بارتكاب المحرم؛ فإنه يُرخّص في ذلك المُحَرّم.	الحاجة تُنَزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة
الممنوعات شرعًا -وإن جاز استعمالها وتناولها عند الاضطرار إليها- إلا أن ذلك يكون بالقدر الذي يُدفع به الضررُ والأذى دون زيادةٍ عليه.	الأمر إذا ضاق اتسع، وإذا اتسع ضاق
الحاجة التي لو لم تراع لكان في ذلك الضيق والمشقة: تُعْطى في حكمها حكمَ الضرورة؛ سواءٌ تعلقت بجميع الأمة أو غالبها، أو كانت خاصة بجماعة معينة أو بشخص معين.	الاضطرار لا يُبْطل حقَّ الغير، إلا إذا كان إتلافه لدفع أذاه
	الضرورات تبيح المحظورات

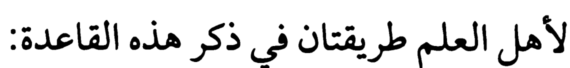




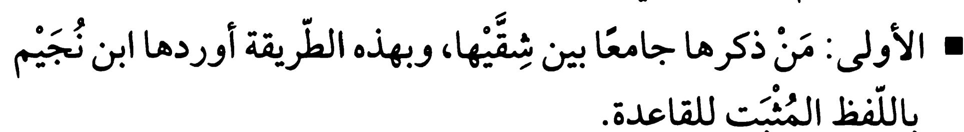
القاعدة الأولى:
«الأمر إذا ضاق اتّسع، وإذا اتّسع ضاق»

صيغة القاعدة:

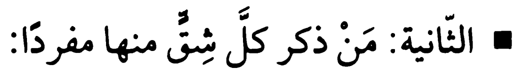
صيغة القاعدة



لأهل العلم طريقتان في ذكر هذه القاعدة:



- الأولى: مَنْ ذكرها جامعًا بين شِقَّيْها، وبهذه الطّريقة أوردها ابن نُجَيْم باللّفظ المُثْبَت للقاعدة.



- الثّانية: مَنْ ذكر كلَّ شِقٍّ منها مفردًا:
  - **أمّا الأوّل**: فأورده بعض العلماء بلفظ: «الأمر إذا ضاق اتّسع». وأوردها آخرون بصيغة: «إذا ضاق الأمر اتّسع».
  - **وأمّا الثّاني**: فأورده بعض العلماء بلفظ: «إذا اتّسع الأمر ضاق».

المعنى الإفراديّ:

- «ضاق» المراد هنا بالضّيق: المشقّة.
- «اتّسع» المراد هنا بالسّعة: التّرخُّص[1].

المعنى الإجماليّ:

أنّ حصول المشقّة سببٌ لحصول التّيسير؛ فإذا وُجِدت وُجد التّيسير، وإذا انتفت عادَ الأمر إلى ما كان عليه سابقًا قبل ورود المشقّة.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّ شقَّها الأوّل «الأمر إذا ضاق اتّسع» يعتبر مرادفًا للقاعدة الكبرى؛ فما تفيده عَيْن ما تفيده القاعدة الكبرى[2].

أمّا الشِّقّ الثّاني: «إذا اتّسع ضاق» فهو قيدٌ للقاعدة الكبرى؛ إذ يفيد أنّ التّيسير مقيّدٌ بحال المشقّة، فإذا انتفت انتفى التّيسير، وعاد الأمر إلى ما كان عليه.

---

(١) ينظر: «قواعد الأحكام» (٢/ ١٩٦).

(٢) ولهذا ذكرها بعض العلماء كصيغة أخرى عن القاعدة الكبرى. ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٤٩). وذكر الحموي في «غمز عيون البصائر» (١/ ٢٧٣): أنها بمعنى قاعدة: «المشقة تجلب التيسير».

حكم القاعدة:

هذه القاعدة تؤدّي في معناها ما تؤدّيه القاعدة الكبرى؛ فحكمها حكم القاعدة الكبرى، ولا يظهر وجود خلافٍ فيها[(١)].

ويدلّ لهذه القاعدة أدلّة القاعدة الكبرى، ومن أدلّتها الخاصّة:

- الدّليل الأوّل: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا إِنَّ الْكَافِرِينَ كَانُوا لَكُمْ عَدُوًّا مُّبِينًا ﴿١٠١﴾ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلَاةَ فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ﴾ الآية [النساء: ١٠١ - ١٠٢]، ثم قال تعالى: ﴿فَإِذَا قَضَيْتُمُ الصَّلَاةَ فَاذْكُرُوا اللَّهَ قِيَامًا وَقُعُودًا وَعَلَىٰ جُنُوبِكُمْ فَإِذَا اطْمَأْنَنتُمْ فَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا﴾ [النساء: ١٠٣]. **وجه الدّلالة**: أنّ الله تعالى خفّف عن المؤمنين في حال الخوف؛ فأباح لهم القصرَ وهم مسافرون وتغييرَ صفة الصّلاة، وفي ذلك توسعةٌ لأجل الضِّيق. ثم لمّا زال الخوفُ أُمروا بإتمام الصّلاة وأدائها على كيفيّتها الأصليّة، وفي ذلك تضييقٌ بعد ما زال سبب التّوسيع.

- الدّليل الثّاني: ما جاء أنّ النّبيّ ﷺ نهى عن أكل لحوم الضّحايا بعد ثلاثٍ، وقال ﷺ: «**ادَّخِرُوا ثَلَاثًا، ثُمَّ تَصَدَّقُوا بِمَا بَقِيَ**»، فلما كان بعدَ ذلك قال: «**إِنَّمَا نَهَيْتُكُمْ مِنْ أَجْلِ الدَّافَّةِ الَّتِي دَفَّتْ؛ فَكُلُوا، وَادَّخِرُوا، وَتَصَدَّقُوا**»[(٢)]. **وجه الدّلالة**: أنّ النّبيّ ﷺ حين ضاق الأمر بالنّاس؛ نهى عن الادّخار فوسّع لهم، ثمّ لمّا زال السّبب المقتضي للتّوسيع؛ أباح الادّخار ورجع الأمر إلى ما كان عليه قبل سبب التّضييق[(٣)].

---

(١) ومما يؤكد هذا: عملُ الفقهاء بها، وتأكيدهم أن ما عُلّق على المشقة إذا زالت المشقة زال التخفيف. ينظر مثلاً: «الحاوي» (٢/ ٣٧٩)، «بحر المذهب» (٢/ ٤٨٤)، «المغني» (٢/ ٢٥٤)، «الكافي» لابن قدامة (١/ ٣٢٢)، «الممتع في شرح المقنع» (١/ ٥٠٦، ٥٣٢).

(٢) أخرجه مسلم (١٩٧١). و«الدافّة» -بتشديد الفاء-: قوم يسيرون جميعًا سيرًا خفيفًا، و«دَفّ يدِفّ -بكسر الدال- ودافّة الأعراب»: من يُرِد منهم المصر، والمراد هنا: من ورد من ضعفاء الأعراب للمواساة. «شرح النووي على صحيح مسلم» (١٣/ ١٣٠).

(٣) والظاهر: أن هذا الدليل يفيد نفي المشقة عند وجود سببها، وعَوْد الحكم إلى ما كان عليه عند زوال المشقة؛ سواء قيل: إن رجوع الحكم لزوال العلة كما يقوله ابن تيمية، أو: من باب النسخ كما يقوله الحنابلة والجمهور. ينظر: «المُفهم» (٥/ ٣٧٨)، «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ١١٥).



تطبيقات القاعدة:

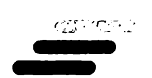
١- المَدِين إذا كان معسرًا يجب إنظاره إلى المَيْسرة، ويحرم مطالبتُه بالدَّيْن، أو ملازمته، أو حبسه؛ لأنّ الإعسار يقتضي التّخفيف، فإذا زال الإعسار؛ وجب عليه قضاء الدَّيْن، وجاز لصاحب الدَّيْن المطالبةُ بدَينه؛ لزوال سبب التّخفيف، وهذا ما قرّره الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة.

وذهب الحنفيّة إلى المنع من حبسه، لكن جوَّزوا ملازمته شَرْطَ ألّا يؤثِّر على كسبه؛ لأنّه إذا لازمه قد يزيد كسْبُه على مقدار نفقته، فيستحقّه صاحب الدَّيْن[١].

٢- يباح أكل الميتة للمضطرّ؛ لأنّ الضرورةَ ضيقٌ مُسبِّبٌ للتّوسعة، فإذا زالت الضّرورة رجعت الحرمة مرّةً أخرى؛ لزوال مقتضي التّوسعة، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

٣- يجوز للمريض أنْ يصلِّيَ قاعدًا، فإذا زال المرض وجب عليه القيام؛ لزوال المشقّة المُقتضِيَة للتّوسعة[٣].

٤- الكحول مادّةٌ مُسْكِرةٌ يحرم تناولها، لكن لا مانع شرعًا من تناول الأدوية التي تُصنع -حاليًّا- ويدخل في تركيبها نسبةٌ ضئيلةٌ من الكحول؛ لغرض الحفظ، أو إذابة بعض الموادّ الدّوائيّة التي لا تذوب في الماء، مع عدم استعمال الكحول فيها مهدِّئا. وهذا حيث لا يتوافر بديلٌ عن تلك الأدوية، ولو توافر البديل لا يجوز استعمالها مطلقًا[٤].



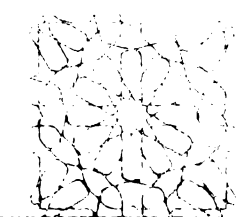
---

(١) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٣٣٨، ٣٤٢)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٥٨، ١٧١)، «بدائع الصنائع» (٧/ ١٧٣)، «رد المحتار» (٥/ ٣٨٤-٣٨٦)، «مواهب الجليل» (٥/ ٣٧)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٢٧٩-٢٨٠)، «الحاوي الكبير» (٦/ ٣٣٢، ٣٣٥)، «تحفة المحتاج» (٥/ ١٤٢-١٤٣).

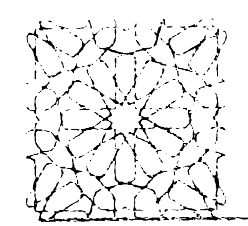
(٢) التعبير بالإباحة في مقابل التحريم، وإلا فهو واجب دفعًا للهلكة عن نفسه. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٩٥)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤١٢)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٢٤)، «رد المحتار» (٦/ ١٣٤)، «مواهب الجليل» (٣/ ٢٣٣)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١١٥-١١٦)، «تحفة المحتاج» (٩/ ٣٩٠)، «مغني المحتاج» (٦/ ١٥٨-١٦٠).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٩٨)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٨٧).

(٤) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٢١٠) (٢٢/ ٦)، بشأن: «الاستحالة والاستهلاك في المواد الإضافية في الغذاء والدواء».



القاعدة الثّانية:
«الضّرورات تبيح المحظورات»



صيغة القاعدة:



تعتبر هذه القاعدة من القواعد المُهمّة التي تكثر في كلام أهل العلم، وقد اختلفت طرائقهم في ذكرها على **اتّجاهات ثلاثةٍ**:

- **الأوّل**: ذِكرها دون إضافةٍ، وهؤلاء قسمان:
  - **فمنهم**: من ذكرها بلفظها المذكور، وهي **الطّريقة المشهورة عند العلماء**.
  - **ومنهم**: من ذكرها بصيغةٍ مختلفةٍ؛ ومن ذلك: «إذا كانت الضّرورة فإنَّ دِينَ الله يسرٌ»، و: «يجوز في الضّرورة ما لا يجوز في غيرها».
- **الثّاني**: ذِكرها مقيّدةً؛ ومنه: «الضّرورات تبيح المحظورات؛ بشرط عدم نقصانها عنها»، فقوله: «بشرط عدم نقصانها عنها» قيدٌ في القاعدة.
- **الثّالث**: ذِكرها مقرونةً بقاعدةٍ أخرى؛ ومنه: «لا واجب مع عجزٍ، ولا حرام مع ضرورةٍ».

المعنى الإفراديّ:

- **«الضّرورات»**: جمع ضرورةٍ، وهي في اللّغة: الحاجة، والاضطرار: الاحتياج إلى الشّيء، ورجلٌ ذو ضرورةٍ؛ أي: ذو حاجةٍ، وقد اضطرّ إلى الشّيء؛ أي: أُلجئ إليه. **وأصله من الضّرر**؛ وهو الضّيق[1].

والضّرورة اصطلاحًا: حالةٌ تطرأ، يُخشى منها حدوثُ ضررٍ أو أذًى على النّفس أو ما دونها، أو إحدى الضّروريّات الخمس[2]. ويتوسّع الفقهاء كثيرًا فيطلقون الضّرورة على ما كان من باب الحاجة الملحّة[3].

- **«تبيح»**: من بوح، وهي: كلمةٌ تدلّ على سعة الشّيء وبروزه وظهوره، ومنه: إباحة

---

(١) ينظر: «الصحاح» (٢/ ٧١٩)، «لسان العرب» (٤/ ٤٨٣).

(٢) وهي: الدِّين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال.
وينظر لتعريف الضرورة: «الموافقات» (٢/ ١٧)، «المنثور» (٢/ ٣١٩)، «رفع الحرج» للباحسين (ص٤٣٨).

(٣) وهذا كثير في كلام الحنابلة كغيرهم. ينظر مثلًا: «شرح الزركشي» (٢/ ٣٣٨، ٣٦٤، ٥٠٣)، «الإنصاف» (١١/ ٢٣)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٢)، (٥/ ٤٣٠)، (٦/ ٦٣)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٦٥).



الشّيء؛ وذلك أنّه ليس بمحظورٍ عليه، فأَمْرُه واسعٌ غير مضيَّق، وأَبَحْتُك الشّيء: أحللته لك[1].

والمراد هنا: الإذن بالتَّرَخُّص في مباشرة المُحَرَّم.

- **«المحظورات»:** جمع محظورٍ، وهو: الممنوع لغةً، يقال: حظرته، أي: منعته[2].

والمراد هنا: المحرَّم شرعًا، وهو: ما ذُمّ فاعلُه شرعًا[3].

المعنى الإجماليّ:

أنّه عند وجود الضّرر على النّفس أو إحدى الضّروريّات الخمس، ولم يُمْكن دفعُه إلّا بارتكاب المحرّم؛ فإنّه يُرّخص في ذلك المُحَرَّم.



وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تعتبر جزءًا منها؛ فأعلى درجات المشقّة: ما وصل إلى درجة الضّرورة، وأعلى درجات الرُّخصة: ما رُخِّصَ فيه المُحَرَّمُ شرعًا. وهذا ما تفيده هذه القاعدة.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة من **القواعد التي عمل بها العلماء، ونُقل الاتّفاق عليها**[4].

ومن الأدلّة الخاصّة للقاعدة الآيات الكريمة الواردة في جواز الأخذ بالضّرورات مع وجـود الحظر، ومنها:

١- قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩].

٢- قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِى مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [المائدة: ٣].

٣- قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [الأنعام: ١٤٥].

وجه الدّلالة من هذه الآيات: أنّ هذه الآيات الكريمة بيّنت بعضَ ما حُرِّم من المأكولات، إلّا أنّها استثنت من ذلك حال الضّرورة؛ فيكون ذلك خارجًا عن التّحريم إلى الجواز.

---

(١) ينظر: «الصحاح» (١/ ٣٥٧)، «مقاييس اللغة» (١/ ٣١٥).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ٨٠)، «المصباح المنير» (١/ ١٤١).

(٣) «شرح الكوكب» (١/ ٣٨٦).

(٤) نقله السعدي في «شرحه للمنظومة» (ص١٢٤). وجعلها المقري (ص١١٦) من القواعد الجمهورية، وأشار إلى وجود بعض الخلاف في كونها داخلة في جميع المحرمات؛ كالربا مثلًا. ولعل هذا الخلاف لا يرجع إلى القاعدة نفسها. وعلى كل حال: إذا اتُّفق على القاعدة الكبرى، فمن باب أولى الاتفاق على هذه القاعدة لكون الضرورة أعلى درجات المشقة.

قيود القاعدة:

نصَّ العلماءُ على قيود الضّرورة، وهي في حقيقتها قيودٌ للقاعدة، ومنها:

- **الأوّل**: **أن يكون الضَّررُ الحاصل بارتكاب المحظور أقلَّ من الضّرر الحاصل بفعل الضّرورة**؛ لأنّ الأمرين معًا فيهما ارتكابٌ لمفسدةٍ، وإذا تعارضت المفاسد فيُراعى أعظمُها بارتكاب أخفِّها[١].



ولهذا استثنى العلماء من القاعدة: ما لو أُكْره على قَتْل شخصٍ آخَرَ لاستبقاء نفسه، فلا يحلّ له قتله؛ لأنّ مفسدة قتلِه لغيرِه ليست أقلَّ ممّا أُكْره عليه من قَتْلِ نفسه[٢]، لكن لو أُضطر وهو يقود سيّارته على الاصطدام بشخصٍ، أو ببناءٍ مملوكٍ للغير: فإنّ الاصطدامَ بالبناء أخفُّ مفسدةً من الاصطدام بشخصٍ.

- **الثّاني**: **أن تُقَدَّر الضّرورةُ بقَدْرها**؛ فيجوز المُحَرَّمُ بمقدار ما يدفع الضرورة. [وهذا ما سيأتي بيانه في القاعدة الآتية]

- **الثّالث**: **أن تكون قائمةً**[٣]، أي: غير متوقَّعةٍ ولا منتظَرةٍ إلا إذا غلب على الظّنّ وقوعها، فهي كالقائمة حينئذٍ، وقد حذّر العلماء من تجويز المحرّمات بدعوى الضّرورة المتوهَّمَة؛ وأنّ ذلك من موافقةِ الهوى وتَتَبُّعِ الرُّخص[٤].

- **الرّابع**: **أن تكون مُلْجِئةً**؛ فلا يجد المكلَّف مَساغًا غيرَ الأخذ بها.

لكن لو اندفعت بغير المُحَرّم انتفت الضّرورة؛ كما لو اضطرّ لعمليّةٍ جراحيّةٍ تتوقّف عليها حياتُه، ولا مال له؛ جاز له الاقتراض بالرّبا، لكن لو وجد سبيلًا إلى الاقتراض الحلال؛ لم يَجُزْ له الاقتراض بالرّبا.

---

(١) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٤٥)، «الأشباه» للسيوطي (ص٨٤)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٧٣)، «ترتيب اللآلي» (٢/ ٨٠٦).

(٢) ينظر: «المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين» (٢/ ١٥٥)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٥١٧)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٦٢).

(٣) قال ابن قدامة في «المغني» (٩/ ٤١٦): (وروي عن أحمد أنه قال: «أكل الميتة إنما يكون في السفر» يعني: أنه في الحضر يمكنه السؤال، وهذا من أحمد خرج مخرج الغالب؛ فإن الغالب أن الحضر يوجد فيه الطعام الحلال، ويمكن دفع الضرورة بالسؤال، ولكن الضرورة أمر معتبر بوجود حقيقته، لا يكتفى فيه بالمظنة، بل متى وجدت الضرورة أباحت؛ سواء وجدت المظنة أو لم توجد، ومتى انتفت لم يبح الأكل؛ لوجود مظنتها بحال).

(٤) ينظر: «الموافقات» (٥/ ٩٩).

■ الخامس: **أنّ الاضطرار لا يُبطل حقَّ الغير، إلّا إذا كان إتلافه لدَفْع أذاه**[1]. [وهذا سيأتي بيانه في قاعدة مستقلة]

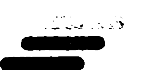
تطبيقات القاعدة:

١- لا يجوز استعمال النّجاسات إلّا لضرورةٍ؛ كاستعمال ماءٍ نجسٍ دفعًا للهلاك بالعطش، فإن كان عنده ماءٌ غيرَ نجسٍ: فلا يجوز استعمال النّجس، وهذا متقرِّر عند أصحاب المذاهب الأربعة[2].

٢- يجوز دَفْع صائلٍ عن نفسه من إنسانٍ أو حيوانٍ، فإنْ لم يندفع إلّا بقتله؛ جاز قتله ولا شيء عليه، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[3].

٣- لا يجوز كشف العورة، لكن يجوز كشفها للطّبيب من باب التّداوي؛ لما في ذلك من حفظ النفس[4].

٤- لا يجوز نقل عضوٍ من أعضاء الإنسان إلى إنسانٍ آخَرَ إلّا عند الضّرورة؛ بشرط: [١] عدم تضرُّر المتبرِّع ضررًا مماثلًا أو أعظم، و[٢] أن يغلب على الظّنّ نجاحُ زراعة هذا العضو فيمن سيُزرع فيه[5].



---

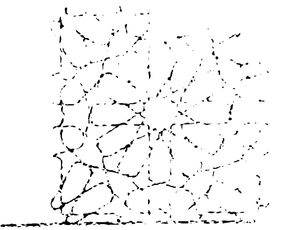
(١) ينظر: «قاعدة المشقة تجلب التيسير» للباحسين (ص٤٨٤).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٣٨)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٠)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٤٢)، «رد المحتار» (٥/ ٧٢-٧٣)، «مواهب الجليل» (٣/ ٢٣٣-٢٣٤)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١١٥-١١٦)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٣٠-٣٣)، «مغني المحتاج» (١/ ٥٨٥-٥٨٦).

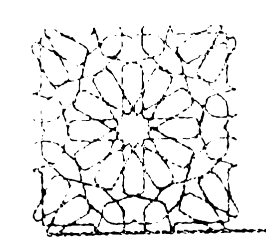
(٣) ينظر: «قواعد ابن رجب» (١/ ٢١٠)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١٢٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٣٨٥)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٢٣٦)، «رد المحتار» (٦/ ٥٤٥-٥٤٦)، «مواهب الجليل» (٦/ ٣٢٣)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٣٥٧-٣٥٨)، «تحفة المحتاج» (٩/ ١٨١-١٨٣)، «مغني المحتاج» (٥/ ٥٢٧-٥٢٨).

(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢٦٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٥٠).

(٥) ينظر: قرار هيئة كبار العلماء رقم (٩٩)، «أبحاث هيئة كبار العلماء» (٧/ ٤١)، قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٢٦) (٤/ ١)، بشأن: «انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر؛ حيًا كان، أو ميتًا».



القاعدة الثالثة:
«الضّرورات تُقَدَّر بقَدْرِها»



صيغة القاعدة:



هذه القاعدة من القواعد المشهورة عند العلماء؛ ولذا عبّروا عنها بصيغٍ كثيرةٍ، وهي مُتقاربةٌ في ألفاظها مُتّحدةٌ في معناها.

ومن ألفاظها: [١] اللّفظ المثبَت للقاعدة، و[٢] أيضًا وردت بلفظ: «ما أبيح للضّرورة يُقَدَّر بقَدْرِها».

المعنى الإجماليّ:

أنّ الممنوعاتِ شرعًا وإنْ جاز استعمالها وتناولها عند الاضطرار إليها، إلّا أنّ ذلك يكون بالقَدْر الّذي يُدفع به الضّررُ والأذى دون زيادةٍ عليه.

وهذه القاعدة تعتبر قيدًا للقاعدة السّابقة «الضّرورات تبيح المحظورات»؛ لأنّها بيّنت أنّ الضّرورة وإنْ كانت سببًا لإباحة المُحَرَّم، إلّا أنّ ذلك مقيّدٌ بمقدار ما تندفع به الضّرورة دون زيادةٍ، **وهي أيضًا تعتبر قيدًا للقاعدة الكلّيّة الكبرى؛** لأنّها قيدٌ للضّرورة التي هي أعلى درجات المشقّة، فتكون قيدًا للمشقّة التي تكون سببًا للتّخفيف[١].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد المُتّفَق عليها عند أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

ويدلّ لهذه القاعدة: قول الله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣]. **وجه الدّلالة:** قال بعض العلماء: (﴿غَيۡرَ بَاغٖ﴾ أي: غير مريدٍ للمحظور قاصدٍ له، ﴿وَلَا عَادٖ﴾، أي: غير متجاوزٍ حدَّ الضّرورة؛ فالآية جعلت نفي الإثم عن المضطرّ مشروطًا بانتفاء البغي والعدوان، ومن العدوان: تجاوز حدّ الضّرورة)[٣].

---

(١) ذكر بعض العلماء -كالسيوطي في «الأشباه» (ص٨٤)، وابن نُجيم في «الأشباه» (ص٧٣)- هذه القاعدة ضمن قواعد «الضرر يزال»، وما قيل في القاعدة السابقة يمكن أن يُقال في هذه القاعدة؛ فلينظر كلامنا عن القاعدة السابقة.

(٢) ينظر: «المغني» (٣/ ١٥٧)، «المبدع في شرح المقنع» (١/ ١١٨)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٦٢)، (٢/ ١٢٠)، «العناية شرح الهداية» (٣/ ٢٣٤)، «رد المحتار» (١/ ٢٨٠)، «مغني المحتاج» (٣/ ٥٣٨)، «نهاية المحتاج» (٢/ ١١).

(٣) ينظر: «أحكام القرآن» للشافعي (٢/ ٩٢)، «مدارج السالكين» (١/ ٣٧٦).

تطبيقات القاعدة:

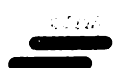
١- يجوز للمضطرّ أنْ يأكلَ من الميتة بقدر ما يسدُّ رَمَقَه ويدفعُ به عن نفسه الهـلَكة، من دون زيادةٍ ولا شبعٍ؛ لأنّ الميتة محرّمةٌ، وإنّما جازت للضّرورة بقدر ما يدفعها، فإذا سدّ رَمَقَه اندفعت؛ فحرمت الزّيادة على ذلك، وبهذا قال الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة.

وذهب المالكيّة في الأرجح عندهم إلى جواز الشّبع؛ لأنّها أحلّت له فصارت كسائر الأطعمة المباحة، فجاز له الأكل منها حتّى يشبع[١].

٢- من جُبِر بجَبِيرةٍ لكسرٍ ونحوه، فله أن يمسح على الجَبِيرة إلى وقت خَلْعها أو شفائِه؛ لأنّ مسحها للضّرورة، والضّرورة تدعو إلى مَسْحها إلى وقت خَلْعها أو شفائِه؛ فتُقدَّر بذلك، وهذا ما قرره أصحاب المذاهب الأربعة[٢]، ويلتحق بذلك: اللّفائف على الجروح، واللّواصق الطّبيّة.

٣- لا يقع الطّلاق من مُكْرَه على شُرْب مُسْكِرٍ ونحوه، إذا لم يأثم بسُكْره؛ بأن لم يتجاوز ما أُكْره عليه، فإن زاد -بأنْ أُكْرِه على قليلٍ لا يُسكره فشَرِبَ ما أسكره- وَقَعَ طلاقُه؛ لأنّ عدم وقوع الطّلاق لأجل الضّرورة، فإذا تجاوزها انتفت الضّرورة[٣].

٤- لا يجوز للطّبيب رؤية عورة المريض إلّا للضّرورة، والضّرورة تقدّر بقدرها، فلا يرى إلّا ما يحتاج إلى علاجه، وليس ذلك إلّا للطّبيب أو الجرّاح الذي يباشر العلاج، ولا يجوز لغيره أن يطّلع معه إلّا إذا كان مضطرًّا إليه لمباشرة العلاج بالاشتراك[٤].



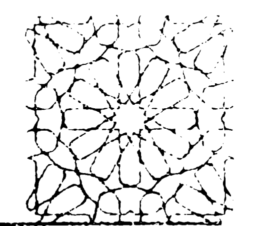
---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٩٥-١٩٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤١٢)، «المبسوط» (١/ ١١٤)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٢٤)، «مواهب الجليل» (٣/ ٢٣٣)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١١٥)، «تحفة المحتاج» (٩/ ٣٩١-٣٩٢)، «مغني المحتاج» (٦/ ١٥٩-١٦٠).

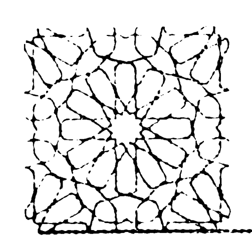
(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ١١٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٦٢)، «بدائع الصنائع» (١/ ١٤)، «رد المحتار» (١/ ٢٨٠)، «مواهب الجليل» (١/ ٣٦٤)، «حاشية الدسوقي» (١/ ١٦٦)، «تحفة المحتاج» (١/ ٣٤٨-٣٤٩)، «مغني المحتاج» (١/ ٢٥٦-٢٥٧).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٧٥).

(٤) ينظر: «فتاوى اللجنة الدائمة-المجموعة الأولى» (٢٤/ ٤٢٩-٤٣٠).



القاعدة الرابعة: «الاضطرار لا يُبْطل حقَّ الغير، إلا إذا كان إتلافه لدفع أذاه»[1]



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة عند الحنفيّة بالصّيغة المذكورة، دون ذكر الاستثناء.

وقد أوردها ابن رجبٍ في قواعده (٢٠٦/١) مع تفصيلٍ في الحكم؛ فقال: «من أتلف شيئًا لدفع أذاه له؛ لم يَضْمنه، وإنْ أتلفه لدفع أذاه به؛ ضَمِنَه».

المعنى الإفراديّ:

- «**الاضطرار**» يُراد به: الإجبار على فعل الممنوع. وقسّمه بعضُ العلماء إلى قسمين:
  - الأوّل: اضطرارٌ سببه سماويٌّ؛ كالمجاعة مثلًا.
  - الثّاني: اضطرارٌ غيرُ سماويٍّ؛ كأن يَنْشَأ من الإكراه[2].

المعنى الإجماليّ:

أنّ الممنوعات شرعًا إن كانت متعلّقةً بحقّ الغير، فإنّه وإنْ جاز تناولها واستعمالها عند الضّرورة، إلّا أنّ ذلك لا يكون مُسقِطًا لِحَقِّ الغير فيـها، إلّا أنّه يُستثنى من ذلك: أن يكون الأذى حاصلًا بسبب ما هو ملكٌ للغير، فإنْ أتلفـه فلا ضمان عليه.

وهذه القاعدة **تُعتبر قيدًا لقاعدة: «الضّرورات تبيح المحظورات»**؛ لأنّ الاضطرار وإنْ كان يبيح تناولَ المحظور ولو كان حقًا للغير، إلّا أنّه لا يُبطِل حقَّ الغير.

وتُعتبر أيضًا قيدًا للقاعدة الكبرى؛ فالضّرورة أعلى مراتبِها، ومع اقتضائها التّخفيف إلّا أنّها لا تُبطِل حقَّ الغير.

حكم القاعدة:

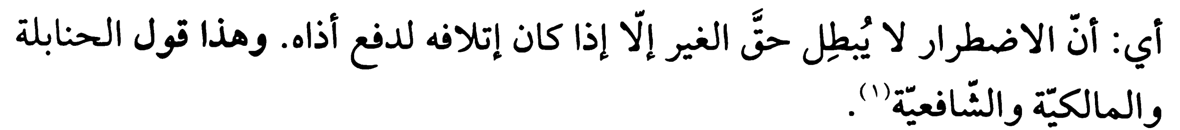
هذه القاعدة **محلّ خلافٍ** على قولين في الأشهر:

- القول الأوّل: أنّ من أتلف شيئًا لدفع أذاه له لم يضمنه، ومن أتلفه لدفع أذاه به ضمنه؛

---

(١) وردت القاعدة في توصيفات المقرر مطلقة دون استثناء، والاستثناء يجري على المذهب عند الحنابلة.

(٢) ينظر: «منافع الدقائق» (ص٣١٢)، «درر الحكام» (٤٣/١).



أي: أنّ الاضطرار لا يُبطِل حقَّ الغير إلّا إذا كان إتلافه لدفع أذاه. **وهذا قول الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة**[1].

- القول الثّاني: **أنّ الاضطرار لا يُبْطِل حقَّ الغيـر مطلقًا، وهو قول الحنفيّة**[2].

دليل القول الأوّل:

- الدّليل الأوّل: عن عمران بن حُصين ﷺ: أنّ رجلًا عَضَّ يدَ رجلٍ، فنزع يده من فمه فوقعت ثَنِيَّتَاه، فاختصموا إلى النّبيّ ﷺ فقال: **«يَعَضُّ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ كَمَا يَعَضُّ الفَحْلُ! لَا دِيَةَ لَكَ»**[3]. **وجه الدّلالة: أنّ النّبيّ ﷺ** لم يجعل على من دافع عن نفسه الضّمانَ؛ لكونه من باب دَفْعِ من صال عليه.
- الدّليل الثّاني: من أتلف شيئًا لِدَفْعِ أذاه، فهو مأمورٌ بدَفْعه عن نفسه، ولا حرمة للمؤذِي، والإذن الشّرعيُّ ينافي الضّمان، أمّا إذا لم يكن كذلك: فهو حقٌّ محترمٌ يجب ضمانه؛ لإتلافه بغير إذنِ صاحبِه[4].

دليل القول الثّاني:

- الدّليل الأوّل: عن أبي هريرة ﷺ، قال: قال رسول الله ﷺ: **«كُلُّ المُسْلِمِ عَلَى المُسْلِمِ حَرَامٌ؛ دَمُهُ، وَمَالُهُ، وَعِرْضُهُ»**[5]. **وجه الدّلالة:** أنّ الأصل فيما أُتلف كونُه حقًّا حرامًا لا يجوز إتلافه، لكن رُفِعَ الإثمُ عمّن أتلفه لأجل الضّرورة؛ فيبقى الضّمان.
- الدّليل الثّاني: أنّه أتلف مالًا مُتَقَوَّمًا معصومًا حقًّا لمالكه، فيجب عليه الضّمان؛ قياسًا على ما إذا أتلفه قبل الصّيال[6].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا صال جملٌ على إنسانٍ، فأراد دَفْعَه فلم يندفع إلّا بإهلاكه: فلا ضمان عليه عند

---

(١) من حيث الجملة على تفصيلات لهم؛ فمثلاً، يفصّلون بين ما إذا كان صاحبه مضطرًا إليه أو لا، فالمالكية: فصّل أكثرهم؛ فقالوا: «إن كان معه مال ضمن، وإن كان مُعدمًا وجب بَذْلُه مجانًا». ينظر: «قواعد ابن رجب» (١/ ٢٠٦)، «الإنصاف» (١٥/ ٣٤٣)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ١٣٠، ١٣٢)، (٦/ ١٩٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤١٣-٤١٤)، «الذخيرة» (١٢/ ٢٦٧)، (٤/ ١١١)، «التاج والإكليل» (٤/ ٣٥٤)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٣٥٧)، «المجموع» (٩/ ٤٥-٤٦، ٣٣٧)، «مغني المحتاج» (٦/ ١٦١).

(٢) ينظر: «بدائع الصنائع» (٥/ ٤٤)، «تبيين الحقائق» (٢/ ٦٧)، «مجمع الضمانات» لابن غانم (ص١٩٢).

(٣) أخرجه البخاري (٦٨٩٢)، ومسلم (١٦٧٣).

(٤) ينظر: «المجموع» (٩/ ٣٣٧)، «مغني المحتاج» (٦/ ١٦١)، «كشاف القناع» (١/ ١٣٠، ١٣٢).

(٥) أخرجه مسلم (٢٥٦٤).

(٦) ينظر: «طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف» (ص٤٩٤)، «رد المحتار» (٢/ ٥٧١).

الحنابلة والمالكية والشافعية؛ لأنّه بقتله دَفَعَ أذاه عن نفسه. وعليه الضّمان عند الحنفيّة؛ لأنّه مالٌ محترمٌ، والاضطرار لا يُبْطِل حقّ الغير[1].

٢- إذا اضطرّ إلى أكل طعام الغير لدفع الهلكة: جاز له ذلك، وعليه الضّمان على القولين[2].

٣- إذا خشي مَلّاح السّفينة الغرقَ، فاضطرّ لإسقاط متاعِ غيرِه تخفيفًا للحمولة: فعليه الضّمان؛ لأنه أتلف مالَ غيره بغير إذنه وقد دَفَع به الغرقَ، ولم يكن المتاع سبب الأذى[3].

٤- لو استأجر سيارةً، فانتهت مدّة الإجارة واضطرّ لإبقائها لكونه في سفرٍ أو نحوِه، ولم يستطع الاتّصالَ بأصحابها: فله أن يُبقيَها، ولكن مع دَفْعِه الأجرة؛ لأنّ الاضطرار لا يبطل حق الغير[4].

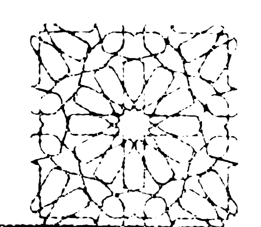
---

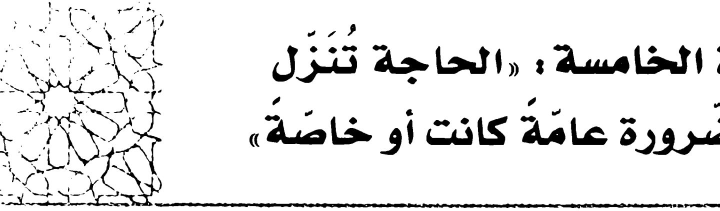
(١) ينظر: «قواعد ابن رجب» (١/ ٢٠٦)، «مغني المحتاج» (٥/ ٥٢٨)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١٣٠)، «شرح الخرشي» (٨/ ١١٢)، «رد المحتار» (٢/ ٥٧١).

(٢) ينظر: «مغني المحتاج» (٦/ ١٦١)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤١٣)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٩٨). وقال أكثر المالكية: «لا يضمن»، ومحله -كما في «حاشية الدسوقي» (٢/ ١١٦)-: «إذا كان المضطر مُعدمًا وقت الأكل، أما إن وجد معه الثمن فبثمنه».

(٣) ينظر: «قواعد ابن رجب» (١/ ٢٠٧)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١٣٢).

(٤) ينظر: «المفصل في القواعد» (ص٢٧٢)، وذكروا مثالاً مقارِبًا في السفينة. ينظر: «درر الحكام» (١/ ٤٣).





القاعدة الخامسة: «الحاجة تُنَزّل منزلة الضّرورة عامّةً كانت أو خاصّةً»



صيغة القاعدة:

يُعتبر الجويني ﷺ من أوائل من أورد هذه القاعدة، إلّا أنّه اقتصر على جزءٍ منها. وقد تعدّدت أساليب العلماء في التّعبير عنها:

- **الأسلوب الأوّل**: ذكرها أكثرهم بالصّيغة المذكورة.
- **الأسلوب الثّاني**: اقتصر بعضهم على جزءٍ منها، ومن تعبيراته عنها: «الحاجة العامة تُنَزّل منزلة الضّرورة الخاصّة».
- **الأسلوب الثّالث**: منهم من فَصَل بين طرفيها؛ فذكر العامّة مستقلّة، ثم الخاصّة.

المعنى الإفراديّ:

- **«الحاجة»** لغةً: بمعنى: الاضطرار إلى الشّيء، وحاجاتُ الإنسان: مآربه التي يريدها. وتطلق على: الافتقار، وعلى الشّيء الذي يُفتقر إليه. تقول: فلانٌ به حاجةٌ، أي: فقرٌ. وأحتاج إلى كذا؛ أي: أفتقر إليه.

والمراد بها اصطلاحًا: حالةٌ تطرأ، لو لم تُرَاع لكان في ذلك مشقّةٌ وضيقٌ، مع سلامة الضّروريات[1].

- **«عامّةً كانت أو خاصّةً»**: تنقسم الحاجات إلى قسمين:
  - الأوّل: **حاجاتٌ عامّةٌ**، ويُقصد بها: أن تكون متعلّقةً بعموم النّاس أو غالبِهم، فلا تختصُّ ببلدٍ معيّنٍ، أو بفئةٍ معيّنةٍ، أو بشخصٍ معيّنٍ. مثل: حاجة النّاس للإجارة والاستئجار، فهي عامّةٌ للنّاس.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ١١٤)، «لسان العرب» (٢/ ٢٤٢)، «القاموس مع تاج العروس» (٥/ ٤٩٥). «الموافقات» (٢/ ٢١).

ويحسن الانتباه للفرق بين الضرورة والحاجة؛ أما الحاجة العامة ففرقوا بينها وبين الضرورة: بأن الضرورة مؤقتة بزوال سببها، أما الحاجة العامة فإذا اقتضت الترخيص استمرت ودامت؛ كجواز السَّلم والإجارة والمساقاة ونحوها.

أما الضرورة والحاجة الخاصة: فيشتركان في أن كلا منهما مؤقت بسببه، لكن الضرورة تعرض لزوال إحدى الضروريات الخمس بشكل كامل أو جزئي، أما الحاجة فتؤدي إلى المشقة والحرج وضيق العيش، دون زوال الضروريات. وثمة فروق أخرى.

- الثّاني: **حاجاتٌ خاصّةٌ**، ويُقصد بها: أنْ تكون متعلّقةً بشيءٍ خاصٍّ؛ كأن تتعلّق ببلدٍ، أو بفئةٍ، أو بمعيّنٍ. **مثل**: لبس الحرير لمن به مرضٌ من حكّة ونحوها، فهي حاجةٌ تختصّ بفئةٍ من النّاس.

المعنى الإجماليّ:

أنّ الحالة التي لو لم تراع لكان في ذلك الضّيق والمشقّة، **تُعْطى في حكمها حكمَ الضّرورة** من حيث التخفيف؛ سواءً تعلّقت بجميع الأمّة أو غالبها، أو كانت خاصّةً بجماعةٍ معيّنةٍ أو بشخصٍ معيّنٍ.

وتتبيّن **علاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى** في كون الحاجة العامّة أو الخاصّة إذا كان حكمها كالضّرورة في التَّرخُّص، **فإنّها تمثّل جانبًا من جوانب القاعدة الكبرى**؛ إذ هي تُبيّن سببًا من أسباب المشقّة الجالبة للتّخفيف.

حكم القاعدة:



هذه القاعدة من القواعد التي عمل بها الفقهاء، **ولا يظهر خلافٌ فيها**.

وأدلّة هذه القاعدة هي أدلّة القاعدة الكبرى؛ من جهة أنّها تدلّ على جواز التَّرخُّص عند وجود المشقّة، ولا فرق بين أن تكون عامّةً أو خاصّةً من حيث كونها سببًا للتّخفيف.

تطبيقات القاعدة:

١- يجوز الجمع بين المغرب والعشاء للمطر الذي يَبُلّ الثّياب، أو لثلجٍ، أو لريحٍ شديدةٍ باردةٍ؛ مراعاةً للحاجة والمشقّة، وتعتبر حاجةً عامّةً؛ ولذا يجوز الجمع ولو صلّى في بيته أو في مسجدٍ قريبٍ منه بحيث لا يضرّه المطر؛ لأنّ الرّخصة العامّة يستوي فيها وجود المشقّة وعدمها كالسّفر، وبهذا قال الحنابلة.

وذهب المالكيّة إلى جواز الجمع بين المغرب والعشاء للمطر الغزير والثّلج دون الرّيح الشّديدة، وقصروا الجواز على من صلّى مع الجماعة في المسجد ونحوه؛ لأنّ الجَمع بين الصّلاتين للمشقّة، فلا يُشرع في حقّ من لم تلحقه المشقّة.

ولا يجوز عند الحنابلة والمالكيّة الجمع بين الظّهر والعصر لعدم وجود المشقّة غالبًا.

وذهب الشّافعيّة إلى جواز الجمع بين الظّهر والعصر للمطر؛ كالمغرب والعشاء، ولكنّهم خصّوا الجواز بمن كان يتأذّى في طريقه إلى المسجد، بخلاف من صلّى

بمفرده في بيته أو كان طريقُه إلى المسجد قصيرًا أو مسقوفًا فلا يجوز له الجمع[1].

٢- من ارتفع حيضها ولم تَدْرِ سببَه؛ فتعتدُّ للحمل غالبَ مدّته تسعةَ أشهرٍ؛ ليُعلم براءةُ رَحِمِها، ثم تعتَدُّ بعد ذلك ثلاثةَ أشهرٍ إذا كانت حرّةً؛ كالآيِسَة التي أَيِسَتْ من عَود الحيض إليها. ولا يُقال لها: تبقى حتّى سنّ اليأس؛ لما في ذلك من الحرج والمشقّة، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة.

وقال الحنفيّة والشّافعيّة في الجديد عندهم: تنتظر حتى ينزل عليها الحيض فتعتدّ بالأقراء؛ لأنّها ترجو عَود نزوله، وإلّا انتظرت سنّ اليأس، فإذا بلغته اعتدّت ثلاثة أشهر[2].

٣- يجوز إجراء الجراحة التجميليّة الضّروريّة والحاجِيَّة، التي يُقصد منها: إعادةُ شكلِ أعضاءِ الجسمِ إلى الحالة التي خُلق الإنسان عليها، أو إعادةُ الوظيفةِ المعهودةِ لأعضاء الجسم، أو إصلاحُ العيوب الخِلْقِية، أو إصلاحُ العيوب الطّارئة من آثار الحروق والحوادث والأمراض وغيرها، أو إزالةُ دَمَامَةٍ تُسبّب للشّخص أذًى نفسيًّا أو عُضويًّا[3]. وكلُّ ذلك من باب مراعاة الحاجة الخاصّة وتنزيلها منزلة الضّرورة.

٤- إذا طلب إنسانٌ من آخَرَ أن يصنع له شيئًا يريده بموادَّ من الصّانع، مقابل عِوضٍ معلومٍ -فالموادّ والعمل من الصّانع-: فهو عقد الاستصناع وهو جائزٌ؛ لشدّة حاجة النّاس إليه، وعليه جرى عمل النّاس قديمًا وحديثًا، والحاجة العامّة تنزَّل منزلة الضّرورة[4].

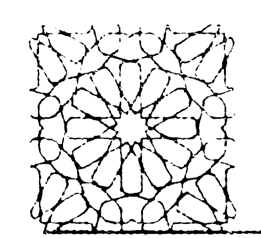
---

(١) أما الحنفية فمنعوا من الجمع مطلقا إلا في عرفة ومزدلفة لأدلة خاصة عندهم. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٧)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٩٩)، «بدائع الصنائع» (١/ ١٢٦-١٢٧)، «رد المحتار» (١/ ٣٨١-٣٨٣)، «مواهب الجليل» (٢/ ١٥٦-١٥٨)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٣٧٠-٣٧٢)، «تحفة المحتاج» (٢/ ٤٠٣-٤٠٤)، «مغني المحتاج» (١/ ٥٣٤).

(٢) وعند الحنفية الأقراء هي الحيض، أما عند الشافعية فالأطهار. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤١٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٩٦)، «بدائع الصنائع» (٣/ ١٩٥)، «رد المحتار» (٣/ ٥٠٨-٥٠٩)، «مواهب الجليل» (٤/ ١٤٣-١٤٤)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٤٧٠)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٢٣٧)، «مغني المحتاج» (٥/ ٨٢-٨٣).

(٣) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (١٧٣) (١٨/ ١١)، بشأن: «الجراحة التجميلية وأحكامها».

(٤) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٦٥) (٧/ ٣) بشأن عقد الاستصناع، «الشرح الممتع» (١٠/ ٣٤٦). وهذا التجويز **يخالف ما عليه الحنابلة**؛ فقد نصوا أنه: إذا باعه سلعة يصنعها له فلا يجوز؛ لأنه باع ما ليس عنده على غير وجه السَّلَم. ينظر: «الإنصاف» (١١/ ١٠٥)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٦٥)، وهو قول الجمهور، وقد جوزه الحنفية استحسانًا. ينظر: «الفتاوى الهندية» (٣/ ٢٠٧).



الأنشطة

النشاط الأول:

جاء في فتاوى اللجنة الدائمة (المجموعة الأولى ٢٥/ ٤٤) ما نصه: «س: ما الحكم الشرعي في تأخير صلاة العصر إلى قبيل دخول وقت صلاة المغرب بسبب ارتباطهم مع بعض المرضى وعدم سماح الكلية لهم بالانصراف حتى يفرغ من علاج المريض ويسمح له الاستشاري؟

ج: على الطبيب المتخصص في إجراء العمليات أن يراعي في إجرائها الوقت الذي لا يفوت به أداء الصلاة في وقتها، ويجوز في حال الضرورة الجمع بين الصلاتين جمع تقديم أو تأخير كالظهر مع العصر والمغرب مع العشاء، حسبما تدعو إليه الضرورة، أما إذا كانت لا تجمع إلى ما بعدها كالعصر والفجر، فإن أمكن أداؤها في وقتها ولو كان عن طريق النوبة لبعض العاملين ثم يصلي الآخرون بعدهم: فذلك حسن، وإن لم يمكن فلا حرج في تأخير الصلاة وقضائها بعد انتهاء العملية ....».

من خلال ما درست أكمل الفراغ بذكر القاعدة المناسبة للفتوى، ثم بين وجه البناء عليها.

النشاط الثاني:

استنبَط بعض العلماء من قول النبي ﷺ لعائشة رضي الله عنها: «أجرك على قدر نصبك» قاعدة: (الثواب على قدر المشقة).

بالتعاون مع زميلك: ارجع إلى مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٥/ ٢٨٢)، وبيِّن بناء على ما ذكره: هل هذه القاعدة على إطلاقها؟ وهل يشرع قصد المشقة في الأفعال طلبًا لزيادة الأجر؟

النشاط الثالث:

ترِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

تراعى الحاجات كما تراعى الضرورات.

كل ما تجاوز عن حده انعكس إلى ضده.

ما ثبت للضرورة يقتصر فيه على ما يدفعها.

الضرورات مستثناة من قواعد الشرع.

النشاط الرابع:

بعد دراستك لقاعدة: (المشقة تجلب التيسير) أكمل الفراغات الآتية:

كل ما شق الاحتراز منه فهو ....

المكروهات تبيحها ....

الواجب يسقط مع ....

الرخصة لا تناط ....

النشاط الخامس:

ذكر القرافي ﷺ في كتابه الفروق: الفرق بين المشقة المسقطة للعبادة والمشقة التي لا تسقطها، لخص مع زملائك ما كتبه القرافي، ثم اذكر مثالين معاصرين لكل نوع.

النشاط السادس:

عن عرفجة بن أسعد ﷺ: «أنه قطع أنفه يوم الكلاب، فاتخذ أنفًا من ورق فأنتن عليه، فأمره النبي ﷺ فاتخذ أنفًا من ذهب»[1].

بين القاعدة الفقهية الصغرى التي يمكن الاستدلال لها بهذا الحديث، مع بيان وجه الاستدلال.

النشاط السابع:

ميز القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
من لم يجد من اللباس إلا ثوب حرير، جاز له لبسه[2].	

---

(١) أخرجه أحمد (١٩٠٠٦)، وأبو داود (٤٢٣٢)، والترمذي (١٧٧٠)، والنسائي (٥١٦١).

(٢) ينظر: حاشية العدوي على كفاية الطالب (١/ ٣٤٥).

القاعدة الفقهية	الفرع الفقهي
	تجوز الجعالة والحوالة، مع كونهما على خلاف القياس لما في الجعالة من الجهالة، وفي الحوالة من بيع الدين بالدين؛ لعموم الحاجة إلى ذلك(١).
	لو فصد أجنبي امرأة: وجب أن تستر جميع ساعدها، ولا يكشف إلا ما لا بد منه للفصد(٢).

النشاط الثامن:

بيِّن نوع كل مشقة مما يلي وفق الجدول أدناه:

مشقة مترددة بين القسمين السابقين	مشقة غير معتبرة	مشقة معتبرة	
			الجمع بين المغرب والعشاء لشدة المطر.
			ترك الحج لمشقة السفر وبعد الطريق.
			ترك الزكاة خوفًا من الفقر.
			طواف الإفاضة للحائض إذا خشيت سفر رفقتها.
			الفطر في رمضان لمن كسرت يده.

(١) ينظر: «الأشباه والنظائر» للسيوطي (ص٨٨).

(٢) ينظر: «الأشباه والنظائر» للسيوطي (ص٨٥).



	مشقة معتبرة	مشقة غير معتبرة	مشقة مترددة بين القسمين السابقين
التيمم بدلًا من الوضوء لتضرره بالماء.			
ترك المبيت بمنى لمشقة الازدحام وكثرة الحجاج.			

النشاط التاسع:

بين ما يدخل تحت قاعدة: (الضرورات تبيح المحظورات) من الفروع التالية:

	يدخل	لا يدخل
الاقتراض الربوي لبناء منزل.		
لبس الباروكة لمن تساقط شعرها بمرض.		
قطع النسل لأسباب صحية.		
قراءة القرآن للجنب.		
تطبيب رجل لامرأة مع وجود غيره.		

النشاط العاشر:

استأجر محمد أرضًا لزراعتها لمدة، فانتهت مدة الإجارة ولم يحصد الزرع، فهل يلزمه دفع أجرة إلى أن يستحصد أم له أن يستحصدها بلا أجرة للضرورة؟

بين القاعدة الفقهية التي بني عليها الفرع الفقهي، ثم قارن إجابتك بما ذكره البهوتي في كشاف القناع (٤/٤٥) باب الإجارة.

النشاط الحادي عشر:

وفقًا لما قرأت من أسباب التخفيف: صل الفروع الفقهية من الجدول (أ) بما يناسبها في الجدول (ب):

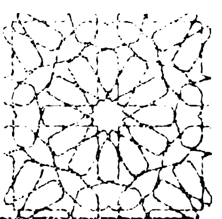
(أ)	(ب)
التنفل على الدابة.	النقص
التيمم لمشقة استعمال الماء.	الجهل
التطليق بسبب الضرب الذي تعرض له الزوج ليطلق.	النسيان
لُبس المخيط لمن لم يتذكر أنه محرم.	الإكراه
أكل اللحم مع عدم العلم بأنه لحم خنزير.	المرض
بقاء أثر النجاسة بعد الاستجمار بحجر.	السفر
	العسر وعموم البلوى

النشاط الثاني عشر:

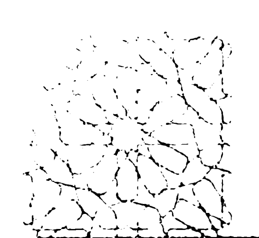
ذكر الزركشي في «المنثور في القواعد الفقهية»، والسيوطي في «الأشباه والنظائر»: أن الإمام الشافعي أجاب بقاعدة: (الأمر إذا ضاق اتسع) في ثلاثة فروع فقهية، اذكرها، وبين وجه ارتباطها بالقاعدة.

القاعدة الثّالثة :

«لا ضررَ ولا ضرار»



الأهداف



بعد دراسة هذه القاعدة يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يُقارنَ بين صياغة أهل العلم للقاعدة.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ للقاعدة.

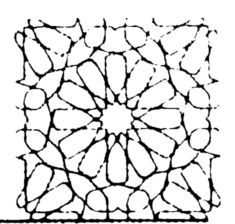
٣. يُوضّحَ أهمّيّةَ القاعدة.

٤. يُبيّنَ أدلّةَ القاعدة.

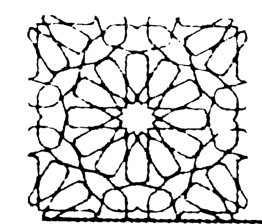
٥. يُناقِشَ علاقة القاعدة بقاعدة: «المشقّة تجلب التّيسير».

٦. يُعدِّدَ قيود الضّرر المنفيّ في القاعدة.

٧. يُمثّلَ للقاعدة بأمثلةٍ واقعيّةٍ صحيحةٍ.



نشاط استهلالي



استنتج قيود قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) من خلال إجابتك على الأسئلة التالية:

- كيف تجمع بين منع الإضرار في الشريعة ووجوب قطع يد السارق ورجم الزاني المحصن؟

....

- الغرر اليسير في البيوع هل يعد ضررًا تجب إزالته؟

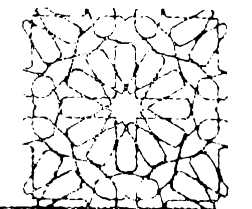
....

- توهم الصحيح أن الصيام سيمرضه هل يعد عذرًا لترك الصيام؟

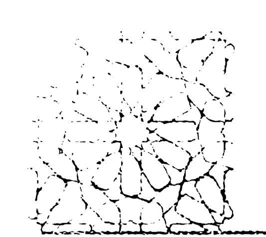
....

قوِّم إجابتك بعد دراستك للقاعدة.





أولًا: التعريف بقاعدة: «لا ضرر ولا ضرار»



صيغة القاعدة:



عُبِّر عن هذه القاعدةِ بصيغتين مشهورتين:

- الصّيغة الأولى: **الصّيغة المذكورة**، وهي نصُّ حديثٍ مشهورٍ، وهذا اللّفظ لم يَرِد ذكره كثيرًا على أنّه قاعدةٌ، بل كان العلماء يستدلّون به على أنّه حديثٌ نبويٌّ.
- الصّيغة الثانية: **«الضّرر يُزال»**، وهذه الصّيغةُ هي الأكثر حضورًا في كتب القواعد الفقهيّة، ولعل من أوائل من عَبّر عنها بهذه الصّيغة: القاضي حسين المروزيّ الشّافعيّ، فقد ذكرها ضمن «القواعد التي يَرجِعُ إليها مذهب الشّافعي».

والصّيغة الأُولى هي الأَولى؛ لأمرين:

- أوّلًا: أنها تُعطي القاعدة قوّةً في التّأثير؛ إذ تجعلها دليلًا شرعيًّا صالحًا لبناءِ الأحكام عليها؛ باعتبار أنّها نصُّ حديثٍ نبويٍّ كريمٍ، بخلاف الصّيغة الأخرى.
- ثانيًا: التّعبير بـ«صيغة الحديث» عن القاعدة أشمل وأعمّ؛ حيث يشمل: نفي الضّرر قبل وقوعه وبعد وقوعه، بخلاف التّعبير بـ«الضّرر يُزال» فهو يُشعر بإزالته بعد وقوعه.

المعنى الافرادي:

- **«لا»**: نافية.
- **«الضّرر، والضرار»**: فالضّرر مصدر: «ضَرَّهُ يَضُرُّهُ ضُرًّا وضَرَرًا»، والضّرار مصدر: «ضارَّهُ يُضَارُّهُ ضِرارًا»، وأصلهما من: «ضَرَّ يضُرُّهُ ضُرًّا وضِرَارًا»، والضَّرُّ: خلاف النفع، ولذا يُطلق على: الفاقة والفقر والمرض وكلِّ سوء حالٍ[1].

واختلفوا في الضرر والضرار:

- فقيل: هما بمعنًى واحدٍ على وجه التّأكيد؛ فنفي الضرار تأكيدٌ لنفي الضّرر.

---

(١) ينظر: «الصحاح» (٢/ ٧١٩)، «مقاييس اللغة» (٣/ ٣٦٠). وقيل: الفتح والضم لغتان، وفرّق بعض أهل اللغة بين الضُر -بالضم-: فهو كل ما كان سوء حال وفقر وشدة في بدن، والضَر -بالفتح-: ما كان ضد النفع. ينظر: «تهذيب اللغة» (١١/ ٣١٤).

○ وقيل: بينهما فرقٌ -وهو المشهور-؛ لأنّ حمل اللّفظ على التّأسيس أَولى من التّأكيد.

واختلفوا في الفرق بينهما على أقوالٍ، أهمّها:

◂ القول الأوّل: «الضَّرر»: هو الاسم، و«الضِّرار»: الفعل؛ فالمعنى: أنَّ الضَّرر الذي هو الاسم مُنتفٍ بنفسه في الشّرع، والضّرار الذي هو الفعل -وهو إدخال الضَّرر بغير حقٍّ- منتفٍ أيضًا.

◂ القول الثّاني: «الضَّرر»: أنْ يُدخِلَ على غَيرِه ضررًا بما ينتفع هو به، و«الضِّرار»: أن يُدخل على غيره ضررًا بما لا منفعةَ له به، ومَال إلى هذا ابنُ عبد البرِّ، وابنُ الصّلاح.

◂ القول الثّالث: «الضَّرر»: أنْ يضرَّ بمن لا يضُرُّه، و«الضِّرار»: أن يضرَّ بمن قد أضرَّ به على وجهٍ غيرِ جائزٍ؛ فالضّرر: إلحاق مفسدةٍ بالغير مطلقًا أو ابتداءً، والضِّرارُ: إلحاق مفسدةٍ به على جهة المقابلة أو المجازاة على وجهٍ غير مشروع. ومَال إلى هذا الباجيّ وقرره الطّوفيّ؛ لأنّ هذا البناء -وهو الضِّرار- على وزن (الفِعال)، وهو مصدرٌ قياسيٌّ لـ(فاعل) الذي يدلّ على الْمُشَارَكَة، فهو يستعمل كثيرًا بمعنى (المُفَاعَلة) كالقِتال والضِّراب والسِّباب والجِلاد والزِّحام[1].

والنّفي للضّرّ والضّرار ليس نفيًا لوجودهما في الواقع؛ بل هو نفيٌ لوجودهما شرعًا، فلا وجود لهما في الشّريعة، وهذا يقتضي عدم جوازهما وثبوت حرمتهما.

المعنى الإجماليّ:

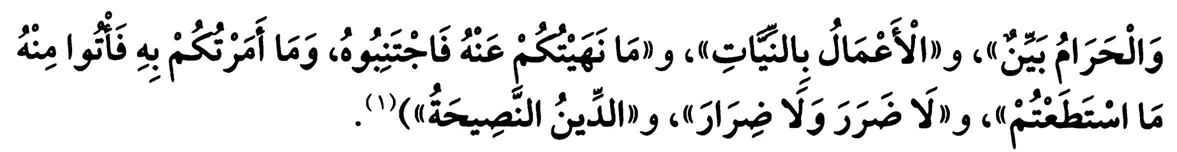
إنّ الإيذاء وإلحاق المفسدة بالآخرين بغير حقٍّ أمرٌ منفيٌّ في الشّريعة بجميع صوره؛ سواءٌ كان فعله للآخرين على سبيل الابتداء، أو في مقابلة دفع ضررٍ منهم بطريقةٍ تتجاوز الرّد بالمثل، وسواءٌ انتفع به أو لم ينتفع به.

أهميّة القاعدة:

ممّا يوضّح أهمّية هذه القاعدة ما يلي:

- أوّلًا: أنّ أصلها حديثٌ يُعتبر من جوامع الكلم، ومن الأحاديث التي عليها مدار الشّريعة. فقد قال أبو داود السّجستاني: (الفقه يدور على خمسةِ أحاديثَ: «**الحَلَالُ بَيِّنٌ**

(١) ينظر: «التمهيد» (٢٠/ ١٥٨)، «المنتقى شرح الموطأ» (٦/ ٤٠)، «التعيين في شرح الأربعين» (٢٣٦)، «جامع العلوم والحكم» (٣/ ٩١١)، «شرح القواعد الفقهية» (ص ١٦٥)، ورأي ابن الصلاح نقله عنه ابن رجب. وذهب الشيخ ابن عثيمين في تعليقه على «القواعد والأصول الجامعة» للسعدي (ص ٩٩) إلى: أن «الضرر» يشمل ما كان بقصد أو بغير قصد، أما «الضرار» فما كان بقصد.



وَالْحَرَامُ بَيِّنٌ»، و«الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»، و«مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ، وَمَا أَمَرْتُكُمْ بِهِ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»، و«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»، و«الدِّينُ النَّصِيحَةُ»[1].

- ثانيًا: أنّ هذه القاعدة من القواعد العظيمة التي يُرَدُّ إليها كثيرٌ من الفقه، ولذا ردّ القاضي حسين فقهَ المذهب الشّافعي إلى أربع قواعد، وذكر منها: هذه القاعدة[2]. وذكر الزّركشي: أنّ هذه القاعدة شَطر الفقه؛ فإنّ مقصود الأحكام الفقهيّة: جلب المنافع ودفع المضارّ، والقسم الثّاني كله -وهو دفع المضارّ- وبعض الأول -وهو جلب المنافع- مثالٌ لهذه القاعدة[3].

ومما يؤكّد ذلك: شمول مجال القاعدة لعامّة أبواب الفقه، ولذا لا يُستَغنى عنها في حفظ الضّروريات وضبط الأحكام.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد المتّفق عليها بين العلماء، وقد دلّ عليها أدلّةٌ كثيرةٌ تدلّ على القطع[4]، منها:

- الدّليل الأوّل: ما ورد في النّصوص من النّهي المطلق عن الإضرار بالآخرين، ومن ذلك:

أ- قوله ﷺ: «لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[5]. وجه الدّلالة: أنّ «لا» نافيةٌ، و«ضرر وضرار» نكرةٌ في سياق النّفي؛ فتفيد عموم نفيهما في الشّريعة.

ب- عن أبي صِرْمَةَ صاحبِ النّبيّ ﷺ عن النّبيِّ ﷺ أنّه قال: «مَنْ ضَارَّ أَضَرَّ اللهُ بِهِ، وَمَنْ

---

(١) نقله في «التحبير» (٨/ ٣٨٣٩-٣٨٤٠).

(٢) ينظر: «الفوائد السنية» (٥/ ١٩٣)، «الأشباه» للسيوطي (ص ٧).

(٣) ينظر: «تشنيف المسامع بجمع الجوامع» (٣/ ٤٦٤-٤٦٥)، وأيضا: «الفوائد السنية» (٥/ ٢٠٤)، «التحبير» (٨/ ٣٨٤٦).

(٤) قال الشاطبي في «الموافقات» (٣/ ١٨٥): (ومنه أيضا: قوله عليه الصلاة والسلام: «لا ضرر ولا ضرار»؛ فإنه داخل تحت أصل قطعي في هذا المعنى، فإن الضرر والضرار مبثوث منعه في الشريعة كلها في وقائع جزئيات وقواعد كليات).

(٥) هذا الحديث جاء من طرق عن النبي ﷺ، ومنها ما رواه الحاكم في «المستدرك» (٢٣٤٥)، والبيهقي في «سننه الكبرى» (١١٣٨٤) عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن أبي سعيد الخدري ﵁، ورواه مالك في «الموطأ» (٢٧٥٨) عن عَمْرِو بن يحيى المازنيّ عن أبيه مرسلا، وهو أشهر كما قال ابن عبد الهادي، وله طرق أخرى عن ابن عباس وعبادة ﵄ وغيرهما، ولا تخلو من ضعف، وذكر بعض الحفاظ أنه لا يصح مسندًا قاله ابن عبد البر في «التمهيد» (٢٠/ ١٥٨) وغيره، وذهب آخرون إلى تقويته بتعدد طرقه كالنووي وابن الصلاح وابن رجب، وذكر ابن رجب أنه قد استدل به الإمام أحمد، وتقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به، ومما يدل على ذلك قول أبي داود إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها، وذكر ابن عبد البر أن معنى هذا الحديث صحيح في الأصول. ينظر: «نصب الراية» (٤/ ٣٨٤)، «جامع العلوم والحكم» (٣/ ٩٠٥)، «تنقيح تحقيق أحاديث التعليق» (٥/ ٦٨).

شَاقَّ شَاقَّ اللهُ عَلَيْهِ»[1]. **وجه الدّلالة:** أنّ في الحديث إخبارًا عن أنّ مَنْ قَصَد الإضرار بغيره؛ جازاه الله تعالى من جنس فعله، وألحق به الضّرر، وهذا يدلّ على تحريم الضّرر والإضرار بالآخرين[2].

■ الدّليل الثّاني: ما ورد في النّصوص من **النّهي عن الإضرار بالآخرين مُقيّدًا بجانبٍ من الأحكام**، ومن ذلك:

أ- **مُضارّة الزّوجة حين طلاقها**، قال تعالى: ﴿**وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ**﴾ [البقرة: ٢٣١]. **وجه الدّلالة:** أنّ الله تعالى نهى الزّوج إذا طلّق المرأة وقاربت انقضاء العدّة؛ أن يراجعها ويمسكها قاصدًا الإضرار بها[3].

ب- **مُضارّة الأب أو الأم**، قال تعالى: ﴿**لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ**﴾ [البقرة: ٢٣٣]. **وجه الدّلالة:** أنّ الله تعالى نهى الأمّ أن تضرّ ولدها فتدفعه عنها، ولا تقوم بأمره وإرضاعه؛ لتضر بذلك أباه، كما نهى الأب أنْ ينزعه من أمّه لمجرّد الإضرار بها[4].

ج- **مُضارّة الكاتب والشّهيد**، قال تعالى: ﴿**وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌۚ وَإِن تَفْعَلُوا۟ فَإِنَّهُۥ فُسُوقٌۢ بِكُمْ**﴾ [البقرة: ٢٨٢].**وجه الدّلالة:** أنّ الآية نهت عن وقوع الإضرار منهما؛ كأن يكتب الكاتب بخلاف ما يُملى عليه، أو يمتنع الشّاهد عن الشّهادة الواجبة، أو يحرّفها عن الحقّ. أو يكون النّهي عن إيقاع الإضرار بهما إذا امتنعا عن الكتابة والشّهادة في موضعٍ يُعذَران فيه[5].

د- **الإضرار في الوصيّة**، قال تعالى: ﴿**مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ**﴾ [النساء: ١٢]. **وجه الدّلالة:** أنّ الله تعالى نهى الموصي أن يُضرّ في الوصيّة؛ بأن يَحرِم بعض الورثة، أو يُنقِصَه، أو يزيده على ما قدر الله له من الفريضة، أو يُوصي بدينٍ ليس عليه[6].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦٣٥) والترمذي (١٩٤٠)، وابن ماجه (٢٣٤٢). قال الترمذي: (حسن غريب). وأعله ابن التركماني بجهالة الرَّاوِيَة عن أبي صرمة. ينظر: «الجوهر النقي» (١٠/ ١٣٣).

(٢) ينظر: «حاشية السندي على سنن ابن ماجه» (٢/ ٥٨)، «عون المعبود» (١٠/ ٤٦)، «التعليق على القواعد والأصول الجامعة» لابن عثيمين (١٠٠).

(٣) ينظر: «تفسير القرآن العظيم» لابن كثير (١/ ٦٢٩).

(٤) ينظر: «تفسير القرآن العظيم» (١/ ٦٣٤).

(٥) ينظر: «تفسير القرآن العظيم» (١/ ٧٢٦).

(٦) ينظر: «معالم التنزيل» (٢/ ١٨٠)، «تفسير القرآن العظيم» (٢/ ٢٣١).

٥- **المضارّة في استعمال الحقّ**، فعن سَمُرَة بن جندب: أنّه قال: «كانت له عَضُدٌ من نَخْلٍ في حائطِ رَجُلٍ من الأنصار، ومع الرجل أهله، فكان سَمُرَةُ يَدخُلُ إلى نخله فيتأذّى به، ويشُقُّ عليه، فطلَبَ إليه أن يَبيعَه، فأبى، فطلب إليه أن يُناقلَه، فأبى، فأتى النّبيّ ﷺ فذكر ذلك له، فطلبَ إليه النّبيُّ ﷺ أن يبيعَه، فأبى، فطلب إليه أن يُناقِلَه، فأبى، قال: «**فَهَبْهُ لَهُ، وَلَكَ كَذَا وَكَذَا**» أمرًا رغَّبَه فيه، فأبى، فقال: «**أَنْتَ مُضَارٌّ**» فقال رسولُ الله ﷺ للأنصاريّ: «**اذْهَبْ، فَاقْلَعْ نَخْلَهُ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنّ سَمُرَة كان له حقٌّ في ملك غيرِه ولكنّه يضرّ صاحب الأرض بدخوله فيها، ولما لم يقبل المعاوضة عن حقِّه جعله النّبيّ ﷺ مضارًّا؛ فجاز دفع ضرره بإزالة سبب الضّرر[2].

■ الدّليل الثّالث: **الإجماع**، فقد أجمعت الأمّة على هذه القاعدة ومضمونها، قال ابن العربيّ في «القبس» (ص٩٢٨): (والنّبيّ ﷺ قد قال: «**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**»، وأجمعت الأمّة على معنى الحديث)[3].

علاقة القاعدة بقاعدة المشقة تجلب التيسير:

هذه القاعدة مقاربة لقاعدة «المشقّة تجلب التّيسير»، ولذا ذكر السّيوطيّ وابن نجيم أنّ قاعدة «الضّرر يُزال» -وهي المعبّر بها هنا بـ«لا ضرر ولا ضرار»- متّحدةٌ أو متداخلةٌ مع قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير»[4].

ومعنى **اتّحادهما**: أي أنّ كلّ واحدةٍ منهما تصدُق على ما تصدُق عليه الأخرى؛ وحينئذٍ فلا فائدة لإفراد كلٍّ منهما. أمّا **تداخلها** فيُراد به: دخول كلِّ واحدةٍ منهما في الأخرى[5].

وممّا يُقوّي اتّحادهما أو تداخلهما:

١- أنّ بعض القواعد التي أُدرِجت تحت قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير» قد ذُكرت متفرّعةً عن قاعدة «الضّرر يزال» مثل قاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات» وقاعدة: «الضرورات تقدر بقدرها».

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦٣٦)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٢٠٠٥) و«معرفة السنن والآثار» (١٢٢٦٩). وأعلّه عبد الحق الإشبيلي والذهبي بالانقطاع. ينظر: «الأحكام الوسطى» (٣/ ٣٥٢)، «المهذب في اختصار السنن الكبرى» (٥/ ٢٢٩٦).
وقوله: «عَضُد» -بفتح العين وضم الضاد-: هي النخلة التي يتناول منها باليد. ينظر: «عون المعبود» (١٠/ ٤٦-٤٧).

(٢) ينظر: «معالم السنن» (٤/ ١٨١)، «عون المعبود» (١٠/ ٤٧).

(٣) وقال المرداوي في «التحبير» (٨/ ٣٨٤٦) عن قاعدة «الضرر يزال»: (وقد علل أصحابنا بذلك في مسائل كثيرة جدًا).

(٤) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص ٨٤)، «الأشباه» لابن نجيم (ص ٧٣).

(٥) ينظر: «غمز عيون البصائر» (١/ ٢٧٥)، وقد علق على قول ابن نجيم بصيغة تدل على عدم الإقرار فقال: (وفيه ما فيه؛ فتأمل).

٢- أنّ كُلًّا منهما فيه دفعٌ للضّرر والمشقّة، والمشقّة فيها ضررٌ كما أنّ الضّرر فيه مشقّةٌ، وهما يستوجبان الرّفع والإزالة والتّخفيف.

والذي تتابع عليه العلماء إفراد كلٍّ واحدةٍ من القاعدتين، وعدّ كلٍّ واحدةٍ منهما قاعدةً مستقلّةً من القواعد الكلّية الكبرى التي دلّت عليها الشّريعة، وأمّا تداخلهما في بعض الوجوه: فهذا قريبٌ لا إشكال فيه، وهو شأن كثيرٍ من القواعد؛ **فهما يتداخلان**: في الضرر المتعلّق بالنّفس غالبًا[١]، لكن لا يعني هذا أن إحداهما أصل والأخرى فرع عنها، ولو فُرِضَ اندراج قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» في قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير»؛ بحجّة أنّ وجود الضّرر مشقّةٌ يقتضي التّخفيف، فليس هذا بأولى من اندراج قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير» في قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»؛ لأنّ المشاقّ ضررٌ يستحقّ الرّفعَ والإزالةَ.

ولذا **فإنّه يمكن أن يُفرّق بينهما**: بأنّ قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير»: تتعلّق غالبًا بالرُّخَص والتّخفيفات الشّرعيّة، أمّا قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»: فغالبًا ما تتعلّق بالعدوان على الأموال أو الأنفس أو الأطراف أو الحقوق[٢]. **وممّا يُقوّي هذا الفرق:**

١- أنّ جمعًا من العلماء أشاروا إلى أنّ قاعدة «المشقّة تجلب التّيسير» مُتعلِّقةٌ بالرُّخَص الشّرعيّة[٣].

٢- أنّ غالب العلماء حين تحدّثوا عن الفرق بين الضّرر والضّرار علّقوا الفرق بينهما بما يقتضي الاعتداء ابتداءً أو على سبيل المقابلة أو مع الانتفاع أو عدمه.

قيود القاعدة:

هذه القاعدة ليست على إطلاقها، **ومن ضوابطها ما يلي:**

- **الأوّل: أن يكون الضّرر بغير حقٍّ**، فأمّا إدخالُ الضّرر على أحدٍ بحقٍّ، إمّا لكونه تعدّى حدودَ الله، فيُعَاقَبُ بقدر جريمته، أو لكونه ظَلَمَ غيره، فيَطلب المظلومُ مقابلتَه بالعدلِ، فهذا ليس مُرادًا في القاعدة[٤].

---

(١) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (٣/ ٩٢٨).

(٢) وذهب بعض الباحثين إلى أن «قاعدة المشقة»: تختص بالمضار النازلة بالإنسان، ولا يمكنه دفعها، وتقتضي التخفيف. وأما «قاعدة الضرر»: فنطاقها المضار التي يلحقها الإنسان بنفسه أو بغيره، ويمكن دفعها أو تلافيها قبل وقوعها. وقد يُشكل على هذا: أن السفر من المشاق؛ وهو باختيار الإنسان ويمكن دفعه، ومسائله داخلة في قاعدة «المشقة تجلب التيسير».

(٣) ينظر: «القواعد» للحصني (١/ ٣١٠)، «الأشباه» للسيوطي (ص ٧٧)، «الأشباه» لابن نجيم (ص ٦٤)، «رسالة لطيفة» للسعدي (ص ١٠٢).

(٤) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (٣/ ٩١٢).



وإلحاقُ الضَّررِ بغيرِ حقٍّ على نوعين:

- **أحدهما: ألّا يكونَ في ذلك غَرضٌ سوى الضَّررِ بغيره، فهذا لا شكَّ في تحريمه،** ومثاله: الإضرار في الوصيّة والإضرار بالمطلّقة.
- **ثانيهما: أنْ يكون له غرضٌ آخرُ صحيحٌ، مثل:**

أ. أنْ يتصرَّف في ملكه بما فيه مصلحةٌ له فيتعدَّى ذلك إلى ضرر غيرِه، ومثاله: أن يفتح في بيته نافذةً مُطِلَّةً على جاره، أو يقلِب بيتَه مطعمًا يتأذّى جاره برائحته ودخانه؛ فالواجب المنع منه؛ لما فيه من الإضرار بغيره.

ب. أن يمنع غيرَه من الانتفاع بملكه حمايةً له فيتضرَّر الممنوعُ بذلك، مثل: أن يحتاج الجار إلى جدار جارِه أو إلى تمديد سلكٍ ليستفيد من الكهرباء أو نحو ذلك؛ فهذا إن كان يتضرّر به فله منعه، وإن كان لا يتضرّر به فلا يجوز منعه[1].

- **الثّاني: ألّا يكون قد ورد في الضّرر دليلٌ خاصٌّ،** ومثاله: الحدود والعقوبات فهي ضرر لاحقٌ بأهلها، وهي مشروعةٌ بالإجماع، وإنما كان استثناؤها لدليلٍ خاصٍّ[2].
- **الثّالث: أن يكون الضّرر حقيقيًّا،** وذلك في جانبين:

١- أن يتحقّق فيه معنى الضّرر فلا يكون متوهّمًا.

٢- أن يكون واقعًا أو يغلب على الظّنّ وقوعه؛ والقاعدة «أنّه لا عبرة بالتّوهّم»[3].

ومثاله: لو توهّم أنّ ركوعه أو سجوده يضرّ بعينيه، مع بيان الطّبيب له عدم الضّرر بذلك؛ فلا عِبرةَ بهذا التّوهّم.

- **الرّابع: أن يكون الضّرر كثيرًا،** أمّا الضّرر اليسير فلا يُعتَدُّ به، والظّاهر: أنّ مرجعَ تحديدِهما إلى العُرف[4].

---

(١) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (٣/ ٩١٢ وما بعدها)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٠٤ وما بعدها)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٤٨ وما بعدها).

(٢) ينظر: «التعيين في شرح الأربعين» (ص ٢٣٦)، وهذا القيد أخص من الأول.

(٣) وذكر الشاطبي الخلاف في: جريان ما ظن فيه الضرر والمفسدة؛ مجرى ما علم فيه ذلك، ورجح جريانه كذلك. ينظر «الموافقات» (٣/ ٧٥).

(٤) ينظر لما يدل على هذا من تطبيقاتهم: «المغني» (٤/ ٥٦، ٩/ ٢٣١)، «كشاف القناع» (٢/ ٣٩١، ٥٢٧)، وفي «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٥٠) ذَكَر: أنه يحرم على مالكٍ أن يحدث بملكه ما يضر بجاره: كحمام يتأذى جاره بدخانه أو يتضرر حائطه بمائه، ومثله مطبخ سكر، وكنيف يتأذى جاره بريحه، وتنور يتعدى دخانه إليه، بخلاف ما لو كان لطبخ وخبز فيه فلا يمنع منه؛ لدعاء الحاجة إليه. وهذا التفصيل -فيما يظهر-: مرجعه العرف والعادة.

ومثاله: اغتفار الغرر اليسير في البيوع؛ للحاجة إلى تلك البيوع وعُسر الاستغناء عنها، ولم يُعتبر به لكون الضّرر فيه يسيرًا.

- الخامس: **ألّا يُزال الضّرر بمثله أو بأشدّ منه**[1]. وهذا ما تُبيّنه قَاعِدَتَا: «الضّرر لا يُزال بمثله»، و«الضّرر الأشدّ يُزال بالضّرر الأخفّ»، وسيأتي بيانهما[2].

مراتب النّظر في إزالة الضّرر:

ويقصد بذلك الخطوات التي يقوم بها المكلّف لإزالة الضّرر، وهي:

- أوّلًا: التّحقّق من وجود الضّرر.
- ثانيًا: النّظر في إمكان دفع الضّرر قبل وجوده.
- ثالثًا: إذا وقع الضّرر ولم يمكن دفعه قبل وجوده؛ فالمشروع إزالته بعد وجوده بحسب الإمكان، وهذا ما تُفيده قاعدة: «الضّرر يزال»، وقاعدة: «الضّرر يُدفع بقدر الإمكان».
- رابعًا: إذا أمكن إزالة الضّرر بأكمله فهو المطلوب، وإن لم يمكن؛ فيدفع منه ما أمكن دفعه تخفيفًا للضّرر.
- خامسًا: على المكلّف حين دفع الضّرر مراعاة تعارض المفاسد، وتقديم ما خفّت مفسدته على ما عظمت مفسدته، وهذا ما تبيّنه جملةٌ من القواعد المندرجة تحت هذه القاعدة، مثل القواعد الآتية: «الضّرر لا يُزال بمثله»، «الضّرر الأشدّ يُزال بالضّرر الأخفّ»، «يُتحمّل الضّرر الخاصّ لدفع ضررٍ عامٍّ».

---

(١) قال المرداوي في «التحبير» (٨/ ٣٨٤٦): (مما يدخل في هذه القاعدة: قولنا: «ولا يزال به» أي: الضرر لا يزال بالضرر؛ لأن فيه ارتكاب ضرر، وإن زال ضرر آخر).

(٢) ينظر لقيود الضرر والقاعدة: «المفصل في القواعد» (ص ٣٣٨).

ثانيًا: القواعد المندرجة ضمن قاعدة:
«لا ضرر ولا ضرار»

القاعدة الأولى: **الضّرر يُزال**

القاعدة الثانية: **الضّرر يُدفع بقدر الإمكان**

القاعدة الثالثة: **الضّرر لا يُزال بمثله**

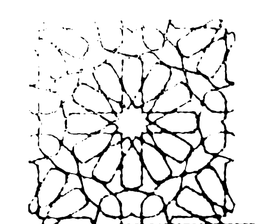
القاعدة الرابعة: **الضّرر الأشدّ يُزال بالضّرر الأخفّ**

القاعدة الخامسة: **يُتحمّل الضّرر الخاصّ لدفع ضرر عامٍّ**

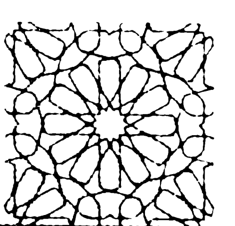
القاعدة السادسة: **درء المفاسد أولى من جلب المصالح**

القاعدة السابعة: **القديم يُترك على قدمه**

القاعدة الثامنة: **الضّرر لا يكون قديمًا**



الأهداف



بعد دراسة هذه القواعد يُتَوقّع من المتفقّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلّ قاعدةٍ.

٣. يُوضّحَ عَلاقةَ القواعد الفرعيّة بقيود وضوابطِ قاعدةِ: «لا ضررَ ولا ضرارَ».

٤. يُبيّنَ أدلّةَ هذه القواعد.

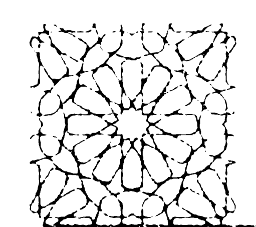
٥. يُبيّنَ حكمَ كلِّ قاعدةٍ من حيث الاتّفاقُ عليه أو الاختلافُ فيه.

٦. يُمثّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

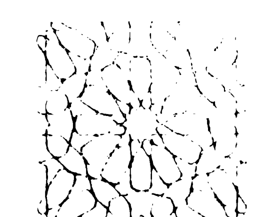
٧. يشرحَ قواعدَ العمل عند تعارض الضّررين.

٨. يُناقشَ قاعدةَ الموازنة بين المصالح والمفاسد عند اجتماعهما.

٩. يَذكُرَ بعضَ النّوازل المعاصرة لهذه القواعد.

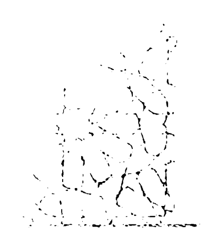


نشاط استهلالي

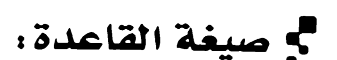


اربط كل قاعدة مما يلي بنوع علاقتها مع القاعدة الكبرى (لا ضرر ولا ضرار)، ثم تأكد من صحة إجابتك بعد دراستك للقواعد.

القاعدة	نوع العلاقة
الضرر يُزال.	مرادفة لمعنى القاعدة الكبرى
القديم يُترك على قِدمه.	
	تمثل جانبًا من جوانب القاعدة الكبرى
درء المفاسد أولى من جلب المصالح.	
يُتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام.	مقيِّدة للقاعدة الكبرى
الضرر لا يكون قديمًا.	
	استثناء من القاعدة الكبرى
الضرر لا يُزال بمثله.	



القاعدة الأولى:
«الضّرر يُزال»



صيغة القاعدة:

سبق في القاعدة الكبرى أنّ كثيرًا من العلماء جعلوا هذه الصّيغة صيغةً للقاعدة الكبرى.



وذُكِرَ سابقًا الفرق بين الصّيغتين، لكن ينبغي أنْ يُشار هنا إلى أنّ من جعل القاعدة الكُبرى «لا ضرر ولا ضرار» فقد سار على حمل قاعدة «الضّرر يُزَال» على ظاهرِ لفظِها من كونها تُفيد إزالة الضّرر بعد حصوله، أمّا ظاهر صنيع أكثر علماء القواعد فجعلوا قاعدة «الضّرر يُزال» في محلّ قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، وذكروا في فروعها ما يفيد إزالة الضّرر قبل حصوله وبعده.

وقد أورد الحنابلة ما يُوافِق بعض مُقتضى القاعدة بلفظ: «إزالة الضّرر واجبةٌ».

المعنى الإفراديّ:

«الضّرر يُزال»: صيغة خبرٍ بمعنى الأمر، يُقصد بها: الأمر بإزالته إذا وقع.

المعنى الإجماليّ:

أنّ الضّرر إذا كان واقعًا فالمشروع إزالتُه ورَفْعُه.

وهذه القاعدة تُفيد جانبًا ممّا تفيده القاعدة الكبرى؛ فهي تُقيّد إزالة الضّرر بما كان بعد حصوله، والقاعدة الكبرى تفيد رَفْعه قبل حصوله وبعد حصوله.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلّ إجماعٍ**، وقد سبق بيان حكمها وأدلّتها في القاعدةِ الكبرى، وممّا يمكن أنْ يدلّ عليها على جهة الخصوص النّصوص الشّرعيّة التي بيّنت رفع الضّرر بعد وقوعه، ومن ذلك:

أ- قول الله تعالى: **﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍۖ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ۝٢٢٦ وَإِنْ عَزَمُواْ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾** [البقرة: ٢٢٦-٢٢٧]. **وجه الدّلالة**: أنّ من حلف ألّا يجامع زوجه فقد أُذِنَ له في اعتزالها أربعة أشهرٍ، فإذا تمّت أُمِرَ بما يرفع الضّرر عنها، فإمّا أن يعود أو يُطلّق[1].

---

(١) ينظر: «المغني» (٧/ ٥٥٣).

ب- قال عمر: «أيها النّاس تأكلون شجرتين لا أراهما إلّا خبيثتين: هذا البصل والثّوم، لقد رأيت رسول الله ﷺ إذا وجد ريحهما من الرّجل في المسجد؛ أمر به فأخرج إلى البقيع. فمن أكلهما فليمتهما طبخًا»[1]. **وجه الدّلالة**: أنّ أمْرَ النّبيّ ﷺ بإخراج من أكل ثومًا أو بصلًا من المسجد فيه إزالةٌ للضّرر الحاصل[2].

تطبيقات القاعدة:

١- يستحبّ أن يخرج من المسجد من أكل ثومًا أو بصلًا أو كُرّاثًا أو شيئًا ذا رائحةٍ كريهةٍ، أو كانت رائحةُ عَرَقه كريهةً، أو به مرضٌ يُتَأذّى به. ويُكره حضوره المسجد والجماعة ولو في غير مسجدٍ؛ منعًا للأذى ورفعًا للضّرر الحاصل بحضوره، بهذا قال الحنابلة، والشّافعيّة[3].

وذهب الحنفيّة والمالكيّة إلى تحريم أَكْلِ ما ذكر لمن أراد حضور المسجد، ويجب منعه من الدّخول فيه منعًا للأذى ورفعًا للضّرر[4].

٢- إذا زاد في السّلعة من لا يريد شراءها زيادةً خارجةً عن المعتاد فهو النَّجش المحرّم، وللمشتري حينئذٍ حقُّ خيار الغبن، فيُخيّر بين ردِّ المبيع أو إمساكه؛ دفعًا للضّرر الحاصل عليه، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة، إلّا أنّ الشّافعيّة لم يجعلوا له الخيار لتفريطه، حيث لم يتأمّل ولم يراجع أهل الخبرة[5].

٣- يثبت الخيار في النّكاح ويجوز الفسخ إذا وُجد عَيبٌ من العيوب المعروفة في أحد الزّوجين، كأن يكون الزّوج عنّينًا عاجزًا عن الوطء أو نحو ذلك[6]، ومن هذه الأمراض: مرض نقص المناعة المُكتَسَب (الإيدز) فهو مرضٌ مُعْدٍ تنتقل عدواه بصورةٍ رئيسةٍ بالاتّصال الجنسيّ، ولذا فمن حقّ الزّوج السّليم طلب الفرقة إذا أصيب به الزّوج الآخر[7].

---

(١) أخرجه مسلم (٥٦٧).

(٢) ينظر: «التمهيد» لابن عبد البر (٦/ ٤٢٢).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٩٧)، «المنتهى وشرحه» (١/ ٢٨٥)، «تحفة المحتاج» (٢/ ٢٧٤-٢٧٦)، «مغني المحتاج» (١/ ٤٧٦).

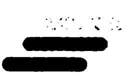
(٤) ينظر: «مواهب الجليل» (٢/ ١٨٣)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٣٩٠)، «رد المحتار» (١/ ٦٦١).

(٥) أما الحنفية فقد أطلقوا القول بالكراهة. وينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢١١)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤١)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٢٣٣)، «رد المحتار» (٥/ ١٠١)، «مواهب الجليل» (٤/ ٣٧٨)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٦٧-٦٨)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٣١٥-٣١٦)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٩١-٣٩٢).

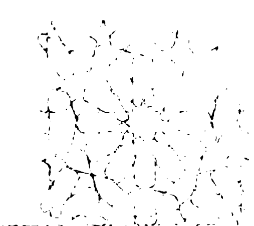
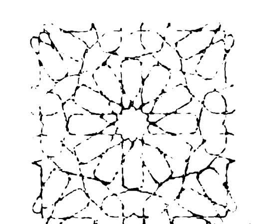
(٦) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١٠٥)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٧٥). وعادة الحنابلة: ذِكر هذه العيوب بالعدد، وذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى: ثبوته في كل عيب يُنفّر عن كمال الاستمتاع. ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٥/ ٤٦٤).

(٧) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٩٠) (٩/ ٧)، بشأن: مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) والأحكام الفقهية المتعلقة به.

٤- يجوز الاعتماد على البصمة الوراثيّة في مجال إثبات النّسب في حالات التّنازع على مجهول النّسب، وحالات الاشتباه في المواليد، أو ضياعِهم، أو اختلاطِهم وعدم معرفةِ أهليهِم في المستشفيات ومراكزِ رعايةِ الأطفالِ ونحوِها؛ وذلك لأنّ في هذه الوسيلة رفعًا للضّرر الحاصل[1].



(١) البصمة الوراثية هي: البُنية الجينية -نسبة إلى الجينات، أي: المُورّثات- التي تدل على هوية كل إنسان بعينه. وهي وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي، ويمكن أخذها من أي خلية بشرية: من الدم، أو اللعاب، أو المني، أو البول، أو غيره. ينظر: «قرارات المجمع الفقهي الإسلامي» بمكة المكرمة التابع لرابطة العالم الإسلامي (٣٨٩).

القاعدة الثّانية:
«الضّرر يُدفع بقدر الإمكان»

صيغة القاعدة:



هكذا وردت القاعدة بلفظها في «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص ١٩)، وقد وردت في غيرها بصيغٍ مُقاربةٍ، وأوردها شيخ الإسلام بلفظ: «تعطيل المفاسد وتقليلها بحسب الإمكان».

المعنى الإفراديّ:

- «يُدفع»: دَفْع الشّيء: «تَنْحِيته». يُقَال: «دفعته دفعًا»: نحّيته، فاندفع ودفعت عنه الأذى[1].
  والمراد: دَفْعُه قبل حصولِه أو حال حصولِه.
- «الإمكان»: القدرة والاستطاعة[2].

المعنى الإجمالي:

أنّ الضّررَ -سَواءٌ قَبل حصوله أو بَعد حصوله- ينبغي دَفْعُه بحسب الاستطاعة والقدرة، فإن اندفع بأكمله كان مطلوبًا، وإن لم يمكن؛ فيُزال منه ما يُمكن بحسب الاستطاعة.

وهذه القاعدة مُقَيِّدَةٌ للقاعدة الكبرى؛ لأنّ القاعدة الكُبرى تُقَرِّر نَفْي الضّرر ورفْعَه مطلقًا، بينما تُقَيِّد هذه القاعدة ذلك بالاستطاعة والإمكان.

حكم القاعدة:

لا خلاف بين العلماء في هذه القاعدة[3]، ومن أدلّتها:

- **الدّليل الأوّل**: ما ورد من النّصوص التي عَلَّقت **رفع الضّرر والمفسدة بالإمكان**، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿وَٱلَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ٢٨٨)، «المصباح المنير» (١/ ١٩٦).

(٢) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٥٧٧).

(٣) ويدل لهذا تقريرهم للقاعدة في مواضع شتى، ينظر ما سبق من الإحالات. وقد قال ابن القيم في «بدائع الفوائد» (٤/ ١٧٥): (ولم يثبت بحمد الله تعالى أمر اتفق المسلمون على أنه لا يطاق وقالوا إنه يكلف به العبد)، وقد نَقَل الإجماع على اشتراط الاستطاعة في التكليف.

﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾ [النساء: ٣٤]. **وجه الدّلالة:** أنّ نشوز الزّوجة ضررٌ فيُدفع بحسب الإمكان، فإن أمكن بالوعظ وإلّا انتقل إلى ما بعده من الهَجْرِ والضّرب.

ب- عن أبي سعيدٍ، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**مَنْ رَأَى مِنكُمْ مُنْكَرًا، فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ؛ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ**»[1]. **وجه الدّلالة:** أنّ المنكر مفسدةٌ وضررٌ، وقد علّق النّبيّ ﷺ الأمرَ بإزالته، وتدرّج في ذلك بحسب القدرة.

- الدّليل الثّاني: الأدلّة التي دلّت على أنّ **التّكليف مشروطٌ بالاستطاعة**، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿**لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا**﴾ [البقرة: ٢٨٦]. **وجه الدّلالة:** أنّ الآية قيّدت التّكليف بالوسع -وهو الاستطاعة-، ومن التّكليف: دفع الأذى؛ فيكون مقيّدًا بالوسع والطّاقة.

ب- قوله تعالى: ﴿**فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ**﴾ [التغابن: ١٦]. **ووجه الدّلالة:** أنّ الآية قيّدت التّقوى -وهي الامتثال- في حدود الاستطاعة، ومن كان عاجزًا عن دفع الضّرر بأكمله؛ فالتّقوى في حقّه رَفْعُ ما يمكنه من الضّرر.

تطبيقات القاعدة:

١- جواز القُرعة في أحكامٍ متفرّقة: كتساوي المتقدِّمين للأذان أو الإمامة، أو عند استواء المتداعيَين في وقت تقديم الدّعوى. والقرعة فيها دفع للضّرر بقدر الإمكان، فترك الموضع بلا تقديم أحد الطّرفين مفسدةٌ، وتقديمُ أحدهما مفسدةٌ، فأخفّ ما يندفع به الضّرر إقامة القرعة بينهما[2].

٢- من غَصَبَ مالًا فتَلِفَ في يده أو استهلكه؛ وجب ضمانه، وبما أنّه أتلفه فلا يمكنه دَفْع الضّرر بردِّه؛ فوجب ضمانه بما يمكنه: وهو مثله إن كان مثليًّا، وإن لم يكن مثليًّا؛ وجب ضمان قيمةِ مثلِه، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[3].

---

(١) أخرجه مسلم (٤٩).

(٢) ينظر: «المغني» (١٠/ ٧٥)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢٣٥، ٤٧٣)، (٦/ ٣١٣)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٣٣، ٢٧١).

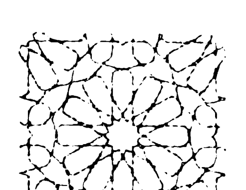
(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١٠٦)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٣١٧)، «بدائع الصنائع» (٧/ ١٥٠-١٥١)، «رد المحتار» (٦/ ١٨٣)، «مواهب الجليل» (٥/ ٢٧٦-٢٨١)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٤٣-٤٤٨)، «تحفة المحتاج» (٦/ ١٦-٢٣)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣٤٤-٣٤٨).

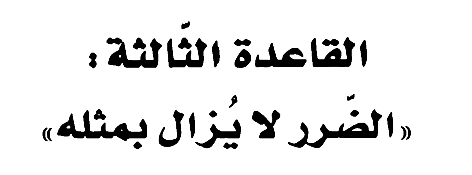
٣- إذا صال على الإنسان آدميٌّ أو غيره كبهيمةٍ أو طيرٍ فله دفعه عنه بالأسهل فالأسهل، فإن اندفع بغير قتله وجب ذلك من باب دفع الضّرر بقدر الإمكان[١].

٤- إذا كان الحمل قد بلغ مائةً وعشرين يومًا لا يجوز إسقاطه؛ ولو كان التّشخيص الطّبيّ يفيد أنّه مُشَوّه الخِلقة، إلّا إذا ثبت بتقرير لجنةٍ من الأطبّاء الثّقات المُختصّين أنّ بقاء الحمل فيه خَطرٌ مُؤكّدٌ على الأمّ؛ فيجوز إسقاطه حينئذٍ -سواءً كان مشوّهًا أو لا-؛ دفعًا للضّرر بقدر الإمكان[٢].

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ١٤٣)، (٤/ ١٢٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٣٨٤_٣٨٥).

(٢) ينظر: «قرارات المجمع الفقهي الإسلامي» بمكة المكرمة (٣٠٧).



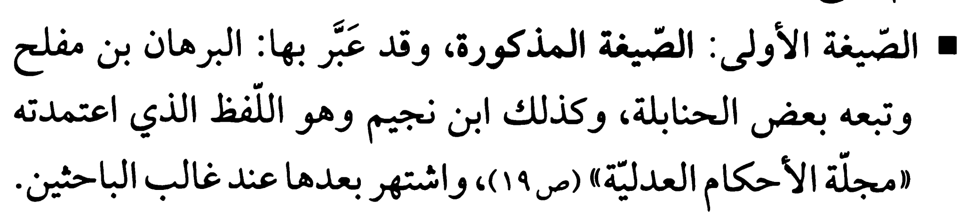


القاعدة الثّالثة:
«الضّرر لا يُزال بمثله»

صيغة القاعدة:

أهم صيغ القاعدة صيغتان:





- الصّيغة الأولى: **الصّيغة المذكورة**، وقد عَبَّر بها: البرهان بن مفلح وتبعه بعض الحنابلة، وكذلك ابن نجيم وهو اللّفظ الذي اعتمدته «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص١٩)، واشتهر بعدها عند غالب الباحثين.
- الصّيغة الثّانية: **«الضّرر لا يُزال بالضّرر»**، وهذه الصّيغة **هي الأكثر حضورًا** في كتب الفقه والقواعد والأصول.

وقد انتُقِدَت هذه الصّيغة: بأنّها مطلقةٌ فهي تقتضي أنّ الضّرر لا يُزال بضررٍ آخر مطلقًا، وحقيقة الحال: أنّه قد يُزال بضررٍ آخر أخفّ منه.

ولا شكّ أنّ الصّيغة الأُولى أوضح في المراد.

المعنى الإجماليّ:

منطوق هذه القاعدة أنّ المشروع رفع الضّرر ودفعه؛ لكن لا يكون ذلك بضررٍ مساوٍ له.

ودلّ مفهوم الموافقة على: أنّه لا يدفع بضررٍ أعلى منه من باب أَولى.

وهذه القاعدة تُعتَبر قيدًا للقاعدة الكبرى؛ فإنّ نَفيَ الضّرر في الشّريعة مقيّدٌ بألّا يكون بضررٍ مُماثلٍ أو أعلى[1].

حكم القاعدة:

لا يظهر وجود خلافٍ في القاعدة، وقد عَمِل بها أصحاب المذاهب[2]، ويدلّ لها:

- الدّليل الأوّل: عن جابر بن عبد الله في قصّة عبد الله بن أبيٍّ حين قال: والله لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجنّ الأعزّ منها الأذلّ. قال عمر: «دعني أضرب عنق هذا المنافق»،

---

(١) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٤١)، «الأشباه» لابن نجيم (ص ٧٤).

(٢) ينظر ما سبق من المراجع في صيغة القاعدة، وقد نقل المقري الإجماع على القاعدة، نقلًا عن الإجماع في القواعد الفقهية (ص ٨٣)، وقد أحال على مخطوطة الكتاب (ق٩٠/ أ)، ولم نجده في النسخة المطبوعة.

فقال ﷺ: «**دَعْهُ، لَا يَتَحَدَّثُ النَّاسُ أَنَّ مُحَمَّدًا يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ**»[(١)]. **وجه الدّلالة:** أنّ النّبيّ ﷺ لم يأذن بقتله؛ لِمَا يترتّب على ذلك من ضررٍ مماثلٍ أو أعظم، فدلّ أنّ الضّرر لا يُزال بمثله أو أعظم.

- الدّليل الثّاني: أنّه لو أُزيل الضّرر بضررٍ مماثلٍ أو أعظم؛ لما كان في ذلك إزالة للضّرر، ولما تحقّقت الفائدة من إزالة الضّرر الأوّل، بل هو نوعٌ من العبث[(٢)].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا كان في موضعٍ فيه حاجةٌ ومجاعةٌ، ولم يكن عنده إلّا قَدْر كفايته وكفاية عياله؛ لم يلزم بَذْلُه للمضطرّين، ولا يجوز أخذه منه؛ لأنّ الضّرر لا يُزال بضررٍ مماثلٍ[(٣)].

٢- لو طَلَبَ الشّفيع أَخْذ بعض الحصّة المبيعة سقطت شفعته؛ لأنّ فيه إضرارًا بالمشتري بتبعيض الصّفقة عليه، والضّرر لا يُزال بمثله، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[(٤)].

٣- إذا اشترك اثنان فيما لا يُقسم إلّا بضررٍ عليهما -كالحجرة الصّغيرة ونحوها-، فلو طلب أحدهما القسمة؛ فلا يُجبَر عليها الآخر إلّا برضًا منه؛ لأنّه لا يُزال عن أحدهما الضّرر بضررٍ مماثلٍ على شريكه، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[(٥)].

٤- يحرم نقل عضوٍ تتوقّف عليه الحياة -كالقلب من إنسانٍ حيٍّ إلى إنسانٍ آخر-، وكذا يحرم نقل عضوٍ من إنسانٍ حيٍّ يعطّل زَوالُه وظيفةً أساسيّةً في حياته وإن لم تتوقّف سلامة أصل الحياة عليها -كنقل قرنيّة العينين كِلتَيهما-؛ لأنّه من باب إزالة الضّرر بضررٍ مماثلٍ أو أعظم[(٦)].

---

(١) أخرجه البخاري (٤٩٠٥)، ومسلم (٢٥٨٤).

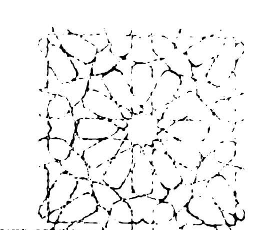
(٢) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٤١)، «الفوائد السنية» (٥/ ٢٠٦)، «التحبير» (٨/ ٣٨٤٦).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٨٨).

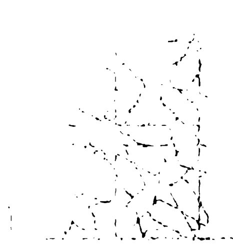
(٤) ينظر: «الروض المربع» (٣/ ١٠٠٨)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٣٤٠)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٢١-٢٢)، «رد المحتار» (٦/ ٢٤٦-٢٤٧)، «مواهب الجليل» (٥/ ٣٢٨-٣٢٩)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٨٩-٤٩٠)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٧٦)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣٩٠-٣٩١).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٧١)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٥٤٤)، «بدائع الصنائع» (٧/ ١٩)، «رد المحتار» (٦/ ٢٥٤)، «مواهب الجليل» (٥/ ٣٤٦-٣٤٧)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٥١٢)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ١٩٨-١٩٩)، «مغني المحتاج» (٦/ ٣٢٩-٣٣٠).

(٦) ينظر: «قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي» رقم (٢٦) (٤/ ١)، بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًا كان أو ميتًا.



القاعدة الرّابعة:
«الضّرر الأشدّ يُزال بالضّرر الأخفّ»



صيغة القاعدة:

هذه القاعدة من أكثر قواعد الضّرر حضورًا في كتب العلماء؛ ولذا كثرت صيغها وتعدّدت، وبالصّيغة المذكورة أوردها ابن نجيمٍ في «الأشباه» (ص ٧٥) وتبعه غيره.

وأوردها بعضهم بلفظ: «إذا تعارض مفسدتان رُوعِيَ أعظمهما ضررًا بارتكاب أخفّهما».

وأوردها ابن رجبٍ في «قواعده» (٢/ ٤٦٣) بلفظٍ خَصَّه بالضّرورة فقال: «إذا اجتمع للمضطرّ مُحَرَّمان، كلٌّ منهما لا يُباح بدون الضّرورة؛ وَجَبَ تقديم أخفّهما مفسدةً وأقلِّهما ضررًا».

المعنى الإجماليّ:

إذا تقابل ضرران، واتّصف أحدهما بأنّه أكثر شدّةً والآخر أكثر خفّةً؛ فإنّه يرتكب الضّرر الأكثر خفّةً؛ دفعًا للضّرر الأكثرِ شدّةً.

ومحلّ **هذه القاعدة عند تعارضهما** وعدم إمكان دفعهما معًا؛ كما يدلّ عليه لفظ القاعدة.

وهذه القاعدة تعتبر قيدًا للقاعدة الكبرى؛ لأنّها تُبيّن أنّ نفي الضّرر إذا تعارض مع ضررٍ آخر فلا يُدفع الضّرر إلّا بشرط أن يكون بضررٍ أخفّ منه.

وهذه القاعدة تُبيّن مفهوم المخالفة لقاعدة «الضّرر لا يُزال بمثله»؛ لأنّ مفهومها أنّه قد يُزال الضّرر بما هو أخفّ منه، وهذا ما تُبيّنه هذه القاعدة.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلُّ اتّفاقٍ بين العلماء**، ويدلّ لها:

- الدّليل الأوّل: ما وردت به النّصوص الشّرعيّة من دَفْع أعظم الضّررين بارتكاب أدناهما، ومن تلك النّصوص:

أ- قال تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ۖ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ ۖ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَكُفْرٌۢ بِهِۦ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِۦ مِنْهُ أَكْبَرُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ وَٱلْفِتْنَةُ أَكْبَرُ

﴿مِنَ ٱلۡقَتۡلِ﴾ [البقرة: ٢١٧]. **وجه الدّلالة:** أنّ قتل النّفوس فيه شرٌّ، لكنّ الفتنة الحاصلة بالكفرِ وظهورِ أهله أعظم من ذلك؛ فيُدفع أعظم الفسادين بالتزام أدناهما[1].

ب- قوله تعالى: ﴿أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتۡ لِمَسَٰكِينَ يَعۡمَلُونَ فِي ٱلۡبَحۡرِ فَأَرَدتُّ أَنۡ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَآءَهُم مَّلِكٞ يَأۡخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصۡبٗا ۝٧٩ وَأَمَّا ٱلۡغُلَٰمُ فَكَانَ أَبَوَاهُ مُؤۡمِنَيۡنِ فَخَشِينَآ أَن يُرۡهِقَهُمَا طُغۡيَٰنٗا وَكُفۡرٗا ۝٨٠ فَأَرَدۡنَآ أَن يُبۡدِلَهُمَا رَبُّهُمَا خَيۡرٗا مِّنۡهُ زَكَوٰةٗ وَأَقۡرَبَ رُحۡمٗا﴾ [الكهف: ٧٩-٨١]. **وجه الدّلالة:** أنّ خرقَ السّفينة وقَتْلَ الغلام فيه مفسدةٌ وضررٌ لكنّه كان مشروعًا دفعًا لمفسدة أعظم، وهي ذهاب السّفينة كلّها غصبًا من الملك الظّالم، وإرهاق الغلام لأبويه طغيانًا وكفرًا، وإفساده لدينهما إن بقي حيًّا، فجاز ارتكاب الضّرر الأخفّ دفعًا للضّرر الأشدّ.

ج- عن أنس بن مالكٍ أنّ أعرابيًّا بال في المسجد، فقاموا إليه، فقال رسول الله ﷺ: «لَا تُزْرِمُوهُ»، ثُمَّ دَعَا بِدَلْوٍ مِنْ مَاءٍ فَصُبَّ عَلَيْهِ[2]. **وجه الدّلالة:** أنّ فيه دفع أعظم الضّررين باحتمال أخفّهما؛ إذ أمرهم أن يتركوه دفعًا لمفسدتين، وهما: أنّه لو قُطِعَ عليه بوله لتضرّر بذلك، ثمّ إنّ التّنجيس قد حصل في جزءٍ يسيرٍ من المسجد؛ فلو أقاموه في أثناء بوله لتنجّست ثيابه وبدنه ومواضعُ كثيرةٍ من المسجد[3].

- **الدّليل الثّاني:** الإجماع، قال العزّ بن عبد السّلام: (أجمعوا على دَفْع العظمى في ارتكاب الدُّنيا)[4].
- **الدّليل الثّالث:** أنّ من القضايا الضّروريّة المتقرّرة عند العقلاء: ترجيحُ أعظمِ المصلحتين ودفعُ أعظمِ المفسدتين، حتّى لو قُدِّمَت الدُّنيا منهما على العُليا؛ لكان هذا سفهًا قبيحًا عند العقلاء[5].

تطبيقات القاعدة:

١- لا يجوز وطء المستحاضة؛ لأنّ دمها كالحيض. إلّا أنْ يخاف على نفسه العنت -أي: الزّنا- فلا نزاع حينئذٍ في حلِّ وطئِها؛ دفعًا لأعلى المفسدتين بارتكاب أدناهما، فإنّ

---

(١) ينظر: «مجموع الفتاوى» (١٠/ ٥١٣).

(٢) أخرجه البخاري (٦٠٢٥)، ومسلم (٢٨٤). و«تُزْرِموه»: -بضم التاء وإسكان الزاي- أي: لا تقطعوه، والإزرام القطع. ينظر: «شرح النووي» لمسلم (٣/ ١٩٠).

(٣) ينظر: «شرح النووي لمسلم» (٣/ ١٩١)، وأيضًا «المنثور» (١/ ٣٤٩).

(٤) نقله في «المنثور» (١/ ٣٤٨)، وذكر ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥٤) أن هذا مما لا يمكن اختلاف الشرائع فيه.

(٥) ينظر: «درء القول القبيح بالتحسين والتقبيح» (ص ٣٣٤).

الوقوع في الزّنا أعظم مفسدةً من وطء المستحاضة[١].

٢- من جاوز الميقات ممّن يلزمه الإحرام غيرَ مُحرِمٍ، فخشي أنّه إن رجع إلى الميقات فاته الحج؛ سقط عنه الرّجوع، ويُحرِم من موضعه؛ محافظةً على إدراك الحجّ، من باب ارتكاب أدنى المفسدتين -وهو تفويت الإحرام من الميقات- لدرء أعلاهما -وهو تفويت الحجّ-، وعليه دمٌ لتَرْكِه الواجبَ، وهذا ما قرّره أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

٣- يشترط لزكاة بهيمة الأنعام أن تكون سائمةً -أي: أن ترعى-، ويكفي في ذلك: أن ترعى أكثر العام؛ لأنّ علف السّوائم يقع عادةً في السّنة كثيرًا، ويندر وقوعه في جميعها لعُرُوض موانعه من نحو مطرٍ وثلجٍ، فاعتباره في كلّ العام: إجحافٌ بالفقراء، والاكتفاء به في بعض العام: إجحافٌ بالمّلاك، واعتبار الأكثر: تعديلٌ بينهما ودفعٌ لأعلى الضّررين بأدناهما[٣].

٤- إيداع المال في البنوك التي تتعامل بالرّبا لا يجوز، وإن لم يؤخذ عليها فائدة؛ لما فيه من التّعاون على الإثم والعدوان. إلّا إذا خاف المسلم على ماله الضّياع، ولم يجد سبيلًا إلى حفظه إلّا بإيداعه في بنكٍ ربويٍّ؛ فيُرَخَّص له في ذلك بلا فائدةٍ على هذه الوديعة؛ ارتكابًا لأخفّ الضّررين وتفاديًا لأشدّهما[٤].

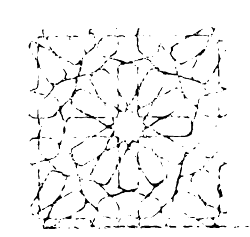
---

(١) ينظر: «شرح الزركشي على مختصر الخرقي» (١/ ٤٣٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ١٢١)، وذهب الجمهور إلى جواز وطء المستحاضة، فلا تقاس على الحائض للفرق بينهما، وعلى هذا فلا حاجة لإعمال هذه القاعدة عند الجمهور؛ لأن وطء المستحاضة عندهم ليس مفسدةً مدفوعة بخوف العنت لجوازه ابتداء. ينظر: «بدائع الصنائع» (١/ ٤٤)، «رد المحتار» (١/ ٢٩٨-٢٩٩)، «مواهب الجليل» (١/ ٣٦٩-٣٧٠)، «حاشية الدسوقي» (١/ ١٧٠-١٧١)، «تحفة المحتاج» (١/ ٣٩٣)، «مغني المحتاج» (١/ ٢٨٢).

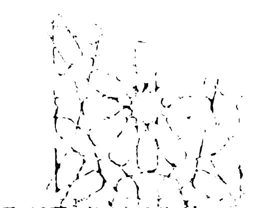
(٢) ينظر: «شرح الزركشي على مختصر الخرقي» (٣/ ٦٩)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٤٠٤)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥٢٧)، «بدائع الصنائع» (٢/ ١٦٥-١٦٦)، «رد المحتار» (٢/ ٥٨٠-٥٨١)، «مواهب الجليل» (٣/ ٤٢-٤٣)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٢٥-٢٦)، «مغني المحتاج» (٢/ ٢٢٧-٢٢٨)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٤٧).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ١٨٣)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٣٩٩).

(٤) ينظر: «فتاوى اللجنة الدائمة» (المجموعة الأولى١٣/ ٣٥١).



القاعدة الخامسة:
«يُتحمَّل الضَّرر الخاصّ لدفع ضررٍ عامٍّ»



صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة بهذا اللّفظ عند ابن نجيم، وفي «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص ١٩). ووردت عند غيرهما بألفاظٍ مقاربةٍ.

المعنى الإفراديّ:

- «**الضّرر الخاصّ**» يُراد به ما يتعلّق بشخصٍ أو فئةٍ خاصّةٍ.
- «**الضّرر العامّ**»: يُراد به ما يشمل جميعَ النّاس أو غالبَهم.

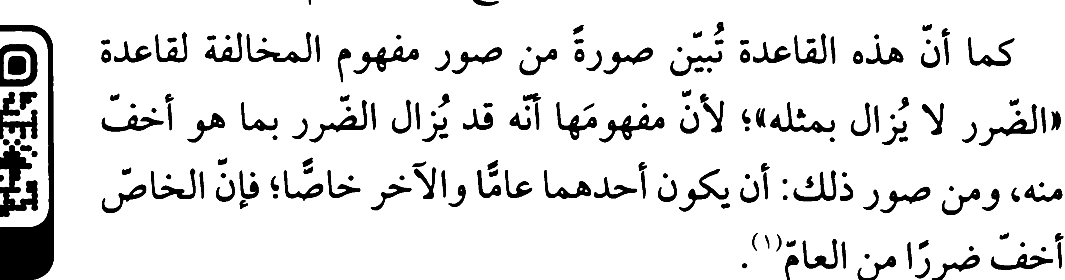
وهما أمران نسبيّان، فقد يختصّ ببلادٍ في مقابل الأمّة فيكون المختصّ بالبلد خاصًّا في مقابل ضررٍ عامٍّ، وقد يختصّ بفئةٍ من النّاس في مقابل ضررٍ يعمّ أهل البلد، فيكون خاصًّا في مقابل الضّرر العامّ.

المعنى الإجماليّ:

إذا تعارض ضرران أحدهما عامٌّ والآخر خاصٌّ، فيُدفع الضّرر العامّ بارتكاب الضّرر الخاصّ.

ومحلّ هذه القاعدة عند التّعارض وعدمِ إمكانِ دفعِ الضّررين معًا؛ كما يدلّ عليه لفظُها.

وهذه القاعدة تُعتبر قيدًا للقاعدة الكبرى؛ لأنّها تُبيّن أنّ نفي الضّرر إذا تعارض مع ضررٍ آخر وكان أحدهما عامًّا والآخر خاصًّا فيُدفع الضّرر العامّ بارتكاب الضّرر الخاصّ.



كما أنّ هذه القاعدة تُبيّن صورةً من صور مفهوم المخالفة لقاعدة «الضّرر لا يُزال بمثله»؛ لأنّ مفهومَها أنّه قد يُزال الضّرر بما هو أخفّ منه، ومن صور ذلك: أن يكون أحدهما عامًّا والآخر خاصًّا؛ فإنّ الخاصّ أخفّ ضررًا من العامّ[1].



حكم القاعدة:

الظّاهر **اتّفاق العلماء على القاعدة** فهي كالقاعدة السّابقة؛ فالضّرر العامّ أعظم من الضّرر

---

(١) هذا من حيث الغالب، والقواعد تبنى على الغالب. وإلا فقد يكون الضرر الخاص أعظم ضررًا من العام.



الخاصّ[1]، ويدلّ لها على خصوصها:

- **الدّليل الأوّل: ما ورد في السّنّة من دفع الضّرر الحاصل على عامّة النّاس بتحميله للخاصّة منهم،** ومن ذلك:

أ- ما جاء عن عمر قال: «لقد رأيت رسول الله ﷺ، إذا وجد ريحَهما -يعني: الثّوم والبصل- من الرّجل في المسجد؛ أمر به فأُخرج إلى البقيع»[2]. **وجه الدّلالة:** أنّ إخراج من أكل ذلك من المسجد فيه ضررٌ خاصٌّ عليه ولكنّه احتُمِل؛ دفعًا للضّرر الحاصل على عامّة النّاس.

ب- عن معمر بن عبد الله، عن رسول الله ﷺ، قال: «**لَا يَحْتَكِرُ إِلَّا خَاطِئٌ**»[3]. **وجه الدّلالة:** أنّ الحديثَ جعل المحتكرَ خاطئًا؛ لأنّ احتكارَه فيه إضرارٌ بعامّة النّاس، فيُؤمر التّاجر بعدم الاحتكار مع وجود ضررٍ عليه وتفويت مصلحةٍ له؛ دفعًا للضّرر الحاصل على عامّة النّاس.

- **الدّليل الثّاني: أنّ تصرّفات الشّرع تدلّ على ذلك،** ومنه: وجوب الزّكاة مع وجود ضررٍ على المُزكي بالنّقص الظّاهر لماله؛ ولكن ذلك دفعًا للضّرر عن المجتمع والأمّة. ومنه: وجوب تولّي إمامة المسلمين والقضاء ونحوهما مع مُرافقة الضّرر الخاصّ بمثل هذه الوظائف؛ دفعًا للضّرر الحاصل بتركها عن عامّة الأمّة.

- **الدّليل الثّالث: عَملُ الصّحابة والسّلف،** فقد عملوا بما يقتضي تقديم الضّرر العامّ على الخاصّ، ومن ذلك: اتّفاقهم على تَضمِين الصُّنَّاع مع أنّ الأصل فيهم الأمانة. وقد زادوا في مسجد رسول الله ﷺ من الأراضي القريبة منه حتّى مع عدم رِضى بعض أصحابها[4].

تطبيقات القاعدة:

١- يحرم الاحتكار في قوت الآدميّ فقط، ولو فَعَلَ أُجبِر على بيعه كما يبيعه النّاس؛ دفعًا للضّرر الحاصل باحتكاره، ويُحتمل ضرره دفعًا للضّرر العامّ، وهذا ما ذهب إليه الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة.

---

(١) ينظر: نقل الإجماع في القاعدة السابقة.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) أخرجه مسلم (١٦٠٥).

(٤) ينظر: «الموافقات» (٣/ ٥٨).

٢- وذهب المالكيّة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية إلى تحريم ذلك في كلّ ما يحتاج إليه النّاس ويضرّ بهم[١].

٣- لو أحدث في ملكه ما يضرّ عامّة المسلمين؛ فإنّه يُؤمر بإزالته حتى ولو ضرّه ذلك؛ دفعًا للضّرر العامّ، وهذا ما قرّره أصحاب المذاهب الأربعة[٢]. كبناء مصنعٍ في حيٍّ سكنيٍّ؛ فهذا قد يؤدّي إلى إيذاء سكّان الحيّ بالأصوات والأدخنة ونحوها.

٤- من تطبّب ولم يكن حاذقًا فإنّه يلزمه ضمان ما أتلفه، والضّمان ضررٌ عليه؛ ولكن فيه دفعٌ للضّرر العامّ[٣].

٥- يُشرَع عَزل المريض مرضًا معديًا ولو كان ذلك فيه ضررٌ عليه؛ دفعًا لانتشار المرض بين النّاس، وهذا ما يُعرَف في عصرنا بـ«العزل الصّحّيّ -أو الحجر الصّحّيّ-»[٤].

---

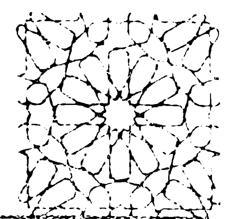
(١) إلا أن الحنفية ذكروا قوت البهائم أيضا، ونصوا على الكراهة والظاهر أنهم يريدون بها التحريمية، وقد نص بعضهم على التحريم. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٨٧، ١٨٨)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٦، ٢٧)، «مجموع الفتاوى» (٢٨/ ٧٥)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٢٩)، «تبيين الحقائق» (٦/ ٢٧-٢٨)، «رد المحتار» (٦/ ٣٩٨-٣٩٩)، «مواهب الجليل» (٤/ ٢٢٧-٢٢٨)، «الحاوي الكبير» (٥/ ٤١١)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٩٢).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٠٦)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٤٩، ١٥٠)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٢٦٥)، «رد المحتار» (٦/ ٥٩٢-٥٩٤)، «مواهب الجليل» (٥/ ١٥٢-١٥٦)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣٦٨-٣٧٠)، «تحفة المحتاج» (٥/ ١٩٧-١٩٩)، «مغني المحتاج» (٣/ ١٧٠-١٧٣).

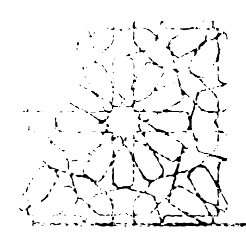
(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٣٤)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٦٩)، ونقل الخطابي وابن القيم: الإجماع على هذا. ينظر: «معالم السنن» (٤/ ٣٩)، «زاد المعاد» (٤/ ١٢٧-١٢٨).

(٤) ينظر: «الطرق الحكمية» لابن القيم (ص ٢٤٣). وفي العرف الطبي: «العزل الصحي»: لمن كان مصابا، أما «الحجر الصحي»: فيُستعمل لمن يخشى أو يحتمل إصابته. يراجع الدليل الإرشادي (الحجر الصحي - العزل الصحي) في موقع المركز الوطني للوقاية من الأمراض ومكافحتها (وقاية).





القاعدة السّادسة:
«درء المفاسد أولى من جلب المصالح»



صيغة القاعدة:



هذه القاعدة تُعتبر من القواعد المشهورة، وقد وَردت بهذه الصّيغة عند كثيرٍ من العلماء، ووردت بصيغة «درء المفاسد مُقدمٌ على جلب المصالح» عند آخرين، وقد وردت بألفاظٍ أُخرى مقاربةٍ.

المعنى الإفراديّ:

- «**درء**»: درء الشّيء: دفعه[١].
- «**المفاسد**»: جمع مَفسدةٍ، خلاف المصلحة، وهي: الضّرر أو المضرّة[٢]. **والمراد بالمفاسد اصطلاحًا**: «ما اعتبره الشّارع من المضارّ والشّرور، سواءٌ كانت مفاسد بذاتها أو أسبابًا مُوصِلةً إلى المفاسد»[٣].
- «**أَولى**»: أي: أحقّ وأرجح[٤].
- «**جلب**»: الإتيان بالشّيء من موضعٍ إلى موضع[٥].
- «**المصالح**»: جمع مصلحةٍ، والمصلحة ضد المفسدة، وهي الخير والمنفعة[٦]. **ويُراد بالمصالح اصطلاحًا**: «ما اعتبره الشّارع من المنافع، سواءٌ كانت منافع بذاتها أو أسبابًا مُوصِلةً للمنافع»[٧].

المعنى الإجماليّ:

إذا تعارضت المفاسد مع المصالح فإنّ الأحقّ بالتّقديم حِينئذٍ المفاسد، بحيث تُدفَع المفسدة ولو كان ذلك على حساب تحصيل المصلحة.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ٢٧١)، «المصباح المنير» (١/ ١٩٤).

(٢) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٤٧٢).

(٣) يلاحظ: «قواعد الأحكام» (١/ ٥، ١٤).

(٤) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٦٧٢).

(٥) ينظر: «مقاييس اللغة» (١/ ٤٦٩).

(٦) ينظر: «الصحاح» (١/ ٣٨٣)، «المصباح المنير» (١/ ٣٤٥).

(٧) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٥، ١٤)، وقال ابن تيمية في «مجموع الفتاوى» (٢٨/ ١٢٩): (اعتبار مقادير المصالح والمفاسد هو بميزان الشريعة).

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكُبرى: أنّها تُبيّن حالةً من حالاتها؛ فإنّ القاعدة الكبرى تبيّن إزالة الضّرر في جميع الأحوال، ومنها حال تعارض المصلحة مع المفسدة فإنّ المقدم حينئذٍ إزالة المفسدة، وهذا ما تبيّنه هذه القاعدة.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة يظهر أنّها من القواعد التي اتّفق عليها أهل العلم من حيث الجملة، وإن كان ثَمّتَ خلافٌ في موضع القاعدة، وفيما يلي أقسام تعارض المصالح والمفاسد من حيث الجملة، وهي:

- القسم الأوّل: **أن تغلِب المصلحة المفسدة**: فالعمل على تقديم المصلحة بالإجماع، قال القرافي في «الذخيرة» (١٣/٣٢٢): (أجمعت **الأمّة** على أنّ المفسدة المرجوحة مُغتَفرةٌ مع المصلحة الرّاجحة)[١].
- القسم الثّاني: **أن تغلِب المفسدة المصلحة**: وهذه الحالة لا شكّ أنّها تدخل في القاعدة، فتُدرأ المفسدة حينئذٍ[٢].

وأدلّة الحكم في هذين القسمين لا يمكن حصرها، ولكن نذكر نموذجًا يدلّ على ما وراءه، فمن الأدلّة:

- الدّليل الأوّل: قوله تعالى: ﴿**يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا**﴾ [البقرة: ٢١٩]. **وجه الدّلالة**: أنّ الله تعالى حرّمهما حين غلبت مفسدتهما على ما فيهما من المنافع؛ فدلّ على أنّ الاعتبار بالغالب[٣].
- الدّليل الثّاني: قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَسُبُّوا۟ ٱلَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّوا۟ ٱللَّهَ عَدْوًۢا بِغَيْرِ عِلْمٍ**﴾ [الأنعام: ١٠٨]. **وجه الدّلالة**: أنّ الله تعالى نهى نبيّه ﷺ والمؤمنين عن سَبّ آلهة المشركين وإن كان فيه مصلحةٌ؛ لأنّه يترتّب عليه مفسدةٌ أعظم منها -وهي مقابلة المشركين بِسَبِّ الله تعالى-؛ فَنُهي عنه لكون المفسدة أعظم، ممّا يدلّ على مُراعاة الأرجح من المفاسد والمصالح[٤].

---

(١) وينظر منه (١/ ١٩٨)، «شرح الكوكب» (٤/ ٤٤٧).

(٢) ينظر: «شرح الكوكب» (٤/ ٤٤٧)، وفيه إشارة إلى الإجماع على الحالة الثانية أيضًا. وقرّر الحكم في هذين القسمين عامةُ العلماء. ينظر مثلًا: «قواعد الأحكام» (١/ ٩٨)، «مجموع الفتاوى» (٢٨/ ١٢٩)، «مفتاح دار السعادة» (٢/ ١٤)، «المجموع المذهب» (١/ ١٢٨)، «القواعد» للحصني (١/ ٣٥٤)، «شرح مختصر الروضة» (٣/ ٢١٤)، «الأشباه» للسيوطي (ص ٨٨)، «الأشباه» لابن نجيم (ص ٧٨).

(٣) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٩٨)، «القواعد» للحصني (١/ ٣٥٤).

(٤) ينظر: «تفسير القرآن العظيم» (٣/ ٣١٤).

○ الدّليل الثّالث: عن عائشة، زوج النّبيّ ﷺ، أنّها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكِ حَدِيثُو عَهْدٍ بِجَاهِلِيَّةٍ** -أو قال: **بِكُفْرٍ**-؛ **لَأَنفَقْتُ كَنْزَ الْكَعْبَةِ فِي سَبِيلِ اللهِ، وَلَجَعَلْتُ بَابَهَا بِالْأَرْضِ، وَلَأَدْخَلْتُ فِيهَا مِنَ الْحِجْرِ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنّ نقض الكعبة وردّها إلى قواعد إبراهيم ﷺ مصلحةٌ، ولكن عارضها مفسدةٌ أعظم منها -وهي خوف فتنة بعض من أسلم قريبًا لما كانوا يعتقدونه من فضل الكعبة-؛ فيرون تغييرها عظيمًا، فترك ﷺ المصلحةَ تقديمًا للغالب وهو المفسدة[2].

■ القسم الثّالث: **أن تتساوى المصلحة والمفسدة بحيث لا يغلب أحدهما على الآخر**: ومُثّل له: بقَطْع اليد المتآكلة عند استواء الخوف في قطعها وإبقائه[3].

وهذا القسم ذهب **عامّة العلماء** إلى وجوده في أنظار المجتهدين، وقد اختلفوا في حُكمه على قولين:

○ **القول الأوّل**: تقديم درء المفاسد، واختاره جمعٌ من العلماء.

○ **القول الثّاني**: قد يُتخيّر بينهما وقد يُتوقّف فيهما[4].

دليل القول الأوّل:

◂ **الدّليل الأوّل**: أنّ استقراء النّصوص الشّرعيّة يدلّ على **تقديم جانب المفاسد عند وجود التّعارض**، ومن ذلك:

أ. الآيتان السّابقتان. **ووجه الدّلالة**: أنّه قدّم فيهما درءَ المفاسد على جلب المصالح.

ب. عن أبي هريرة ﷺ أنّ النّبيّ ﷺ قال: «**فَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَاجْتَنِبُوهُ، وَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ**»[5]. **وجه الدّلالة**: أنه أمر باجتناب المنهيّات كلّها ولو مع المشقّة، وقيّد الأمر في المأمورات بالاستطاعة؛

الخلاف في وجود القسم الثالث

القائلون بتقديم درء المفاسد

كيفية التخيير

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٨٦)، ومسلم (١٣٣٣).

(٢) ينظر: «شرح النووي لمسلم» (٩/ ٨٩).

(٣) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ١٢٣).

(٤) ومعنى هذا أنه لا يقدم جانب درء المفاسد، بل قد يقال بالتخير في مواضع، وبالتوقف في مواضع أخرى بحسب نظر المجتهد، وهذا قول العز بن عبد السلام والطوفي والحصني والعلائي، ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٩٨، ١٢٣)، «شرح مختصر الروضة» (٣/ ٢١٤)، «المجموع المذهب» (١/ ١٢٨)، «قواعد الحصني» (١/ ٣٥٦). وأشار الشاطبي في «الموافقات» (٢/ ٥١) إلى القول بالتوقف.

(٥) أخرجه البخاري (٧٢٨٨)، ومسلم (١٣٣٧).

ممّا يدلّ على: أنّ اجتناب المنهيّات أهمّ من فعل المأمورات[1].

نُوقِش: بأنّه لا يُسلَّم الاستدلال بما ذكرتم، وبيانه كالآتي:

- أمّا الآيتان؛ فمَحلُّهما حين كانت المفسدة أعظم.

- أمّا الحديث؛ فلا يدلّ على أنّ جنس المنهيّات أهمّ من جنس المأمورات. وإنّما عَلّق الأمر بالاستطاعة دون النّهي؛ لأنّ الأمر يتوقّف وجوده على شروطٍ وأسبابٍ وبعضها قد لا يُستَطاع؛ فلذا قُيِّد بالاستطاعة، بخلاف النّهي: فالمطلوب عدمه، وهو ممكنٌ وليس فيه ما لا يُستطاع[2].

◂ **الدّليل الثّاني**: عموم النّصوص الدّالّة على **الاحتياط وترك المتشابهات**، ومن ذلك:

أ. عن النّعمان بن بشير، يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**الحَلالُ بَيِّنٌ، وَالحَرَامُ بَيِّنٌ، وَبَيْنَهُمَا مُشَبَّهَاتٌ لاَ يَعْلَمُهَا كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ، فَمَنِ اتَّقَى المُشَبَّهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ: كَرَاعٍ يَرْعَى حَوْلَ الحِمَى يُوشِكُ أَنْ يُوَاقِعَهُ، أَلاَ وَإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمًى، أَلاَ إِنَّ حِمَى اللَّهِ فِي أَرْضِهِ مَحَارِمُهُ**»[3].

ب. عن الحسن بن عليٍّ: قال: حفظت من رسول الله ﷺ: «**دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لاَ يَرِيبُكَ**»[4]. **وجه الدّلالة**: أنّ المصلحة التي تقترن بها مفسدةٌ تُساويها أو تُقاربها تصبح موطن شبهةٍ ينبغي اجتنابها؛ عملًا بهذه الأحاديث[5].

دليل القول الثّاني: لم نقف على دليلٍ استدلّ به أصحاب هذا القول على جميع ما ذكروه، إلّا أنّه يُمكن الاستدلال بما يلي:

◂ **الدّليل الأوّل**: أنّ استقراء الأدلّة والأحكام الشّرعيّة يدلّ على: أنّ جِنس فعل المأمورات أعظم من جِنس المنهيّات، ومن ذلك:

أ. أنّ أعظم الحسنات الإيمان بالله ورسوله، وأعظم السّيئات الكفر. والإيمان أمرٌ وجوديٌّ، والكفر عدم الإيمان. وإذا كان أصلُ الإيمان -الذي هو أعظم الطّاعات- مأمورٌ به، والكفر -الذي هو أعظم الذّنوب والسّيئات- تَركُ هذا المأمور به -سواءٌ اقترن به فِعلُ مَنهيٍ عنه من التّكذيب أو لم يقترن به شيءٌ بل

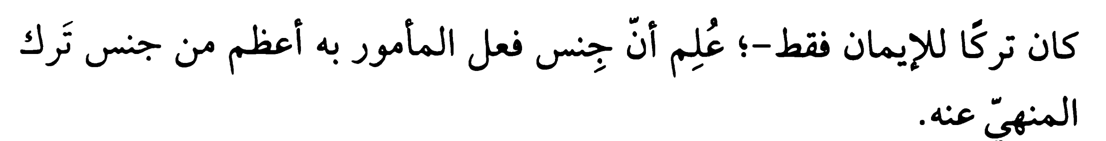
(١) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص ٨٧)، «الأشباه» لابن نجيم (ص ٧٨).

(٢) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (١/ ٢٦٩).

(٣) أخرجه البخاري (٥٢)، ومسلم (١٥٩٩).

(٤) أخرجه الترمذي (٢٥١٨)، والنسائي (٥٧١١). قال الترمذي: (حديث صحيح).

(٥) ينظر: «معلمة زايد» (٤/ ١٢٨).



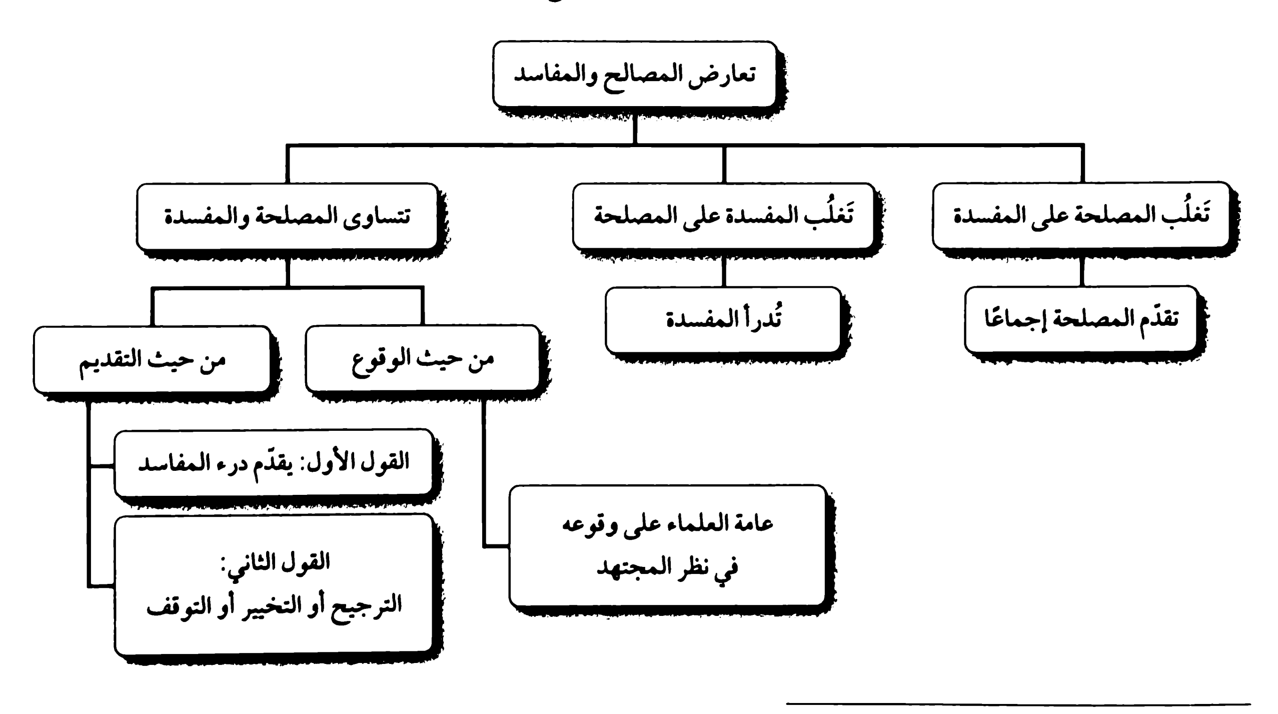
كان تركًا للإيمان فقط-؛ عُلِم أنّ جِنس فعل المأمور به أعظم من جنس تَرك المنهيّ عنه.

ب. أنّ أوّل ذنبٍ عُصِي الله به كان من إبليس وآدم ﷺ، وكان ذنب إبليس ترك المأمور به -وهو السّجود إباءً واستكبارًا-، أمّا ذنب آدم ﷺ فكان فعلًا للمنهيِّ عنه -وهو الأكل من الشّجرة-، وذنب إبليس أعظم؛ لأنّه لم يتب عليه منه، بينما ذنب آدم من الصّغائر التي تاب الله تعالى عليه منها، فدلّ على أنّ جنس المأمور أعظم.

ج. أنّ تاركَ المأمور به عليه قضاؤه وإن تركه لعذرٍ لخطأٍ أو نسيانٍ، فلا بدّ له من الإتيان بالمِثل أو بالجُبران من غير الجنس، بخلاف فاعل المنهيِّ عنه فإنّه تكفي فيه التّوبة غالبًا؛ فعُلِم أنّ اقتضاء الشّارع لفعل المأمور به أعظم من اقتضائه لترك المنهيّ عنه[(١)].

وإذا كان جنس المأمور أعظم فلا يُقدَّم درء المفاسد، بل يجب النظر والترجيح، فقد يُقدَّم جانب المصالح وقد يُقدَّم جانب المفاسد.

◄ الدّليل الثّاني: أنّ التّخيير من باب الاضطرار، فإذا تساوت الأدلّة وتعارضت تساقطت، فلا حِيلة للمُجتهد إلّا التّخيير بحسب ما تميل إليه نفسه[(٢)].



(١) أطال ابن تيمية في بيان: «أن جنس فعل المأمورات أعظم من جنس ترك المنهيات». ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٠/ ٨٥ وما بعدها).

(٢) وينظر للقول بالتخيير للمجتهد: «روضة الناظر» (٢/ ٧٣١)، «شرح الكوكب» (٤/ ٦١٣).

قيود القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة بما يلي:

- **الأوّل**: **ألّا يمكن تحصيل المصلحة ودرء المفسدة معًا، فإن أمكن الجمع بينهما لَزِم ذلك**[1].

فمثلًا: لو كان على الأمّ خَطرٌ من جهة جنينها، وأمكن تلافي الخطر بما فيه سلامتهما معًا؛ فلا شكّ أنّ هذا هو الواجب شرعًا.

- **الثّاني**: **ألّا تكون المصلحة أعظم من المفسدة التي يُراد دَفْعُها**[2]، فإذا كانت أعظم؛ قُدِّمت على المفسدة، وكان هذا مستثنًى من القاعدة، ومثاله:

  - المُتَحيّرة إذا نَسيت أيام حيضتها وعددَها؛ فتجلس غَالب الحيض من أوّل كلِّ شهرٍ هلاليٍّ -وهو سبعة أيام أو ستة-، ولو زاد الدّم على ذلك؛ فهو في حكم الطّهارة وعليها أن تُصلّي؛ احتياطًا لمصلحة الصّلاة، ولم يُحتَط لدرء المفسدة الحاصلة من الصّلاة مع احتمال الحيض؛ لكون مصلحة تفويت الصّلاة أعظم[3].
  - وأيضًا من لم يجد للصّلاة إلّا ثوبًا نجسًا أو لم يجد ثوبًا فيُصلّي على حاله؛ لأنّ فعل الصّلاة مصلحته أعظم من مفسدةِ صلاتِه عاريًا أو بثوبٍ نجسٍ[4].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا شَقّ استلام الحجر الأسود لشدّة الزّحام؛ فلا يزاحم عليه؛ حتّى لا يؤذي المسلمين، ودرء المفسدة الحاصلة بالمزاحمة مُقدَّمٌ على جلب مصلحةِ استلامِه، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[5].

٢- المبالغة في المضمضة والاستنشاق سنّةٌ، إلّا أنّهما يُكرهان للصّائم؛ لأنّهما مظنّةُ دخول الماء إلى جوفه وهي مفسدةٌ؛ فدرؤها مقدّمٌ على مصلحة فعلهما، وهذا ما قرّره

---

(١) ينظر: «المجموع المذهب» (١/ ١٢٩).

(٢) ينظر: «القواعد» للمقري (٤٤)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٠٥).

(٣) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٠٥)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢١٠).

(٤) ينظر: «القواعد» للحصني (١/ ٣٥٤)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢٧٠).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٤٧٨)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥٧١)، «بدائع الصنائع» (٢/ ١٤٦)، «رد المحتار» (٢/ ٤٩٤-٤٩٥)، «مواهب الجليل» (٣/ ١٠٨)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٤١)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٨٥)، «مغني المحتاج» (٢/ ٢٤٧-٢٤٨).

أصحاب المذاهب الأربعة[1].

٣- لو أراد حفر بئرٍ للمسلمين لسَقْيِ النّاس والمارّة من مائها في طريقٍ ضيّقٍ؛ مُنِع من ذلك؛ لما فيه من الضّرر.

وإذا كانت في طريقٍ واسعٍ فيُمنَع منه إذا كان في موضعٍ يُخاف فيه سقوط إنسانٍ أو دابّةٍ، أو بحيث يُضَيِّق عليهم مَمرّهم، ودرء هذه المفاسد مقدّمٌ على جلب مصلحةِ سقيِ النّاس[2].

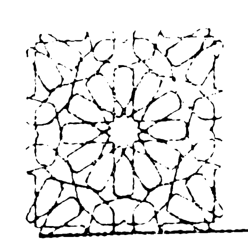
٤- كتابة المصحف على وفق قواعد الإملاء المعاصرة فيه تسهيلٌ للنّاس، لكن فيه مخالفةٌ لإجماع الصّحابة، وقد يُؤدّي ذلك إلى تحريف القرآن بتبديل بعض الحروف أو زيادتها أو نقصها، فيقع الاختلاف بين المصاحف على مَرّ السّنين، ويجد أعداء الإسلام مجالًا للطّعن في القرآن الكريم، كما يُخشى أنّه إذا لم يُلتَزم الرّسمُ العثمانيُّ في كتابة القرآن أنْ يصير كتاب الله أُلعوبةً بأيدي النّاس؛ كلّما عَنت لإنسانٍ فِكرةٌ في كتابته اقترح تطبيقها، فيقترح بعضهم كتابته باللّاتينيّة أو غيرها، وفي هذا ما فيه من الخطر. ولذا يجب الالتزام بالرّسم العثمانيّ ودرء المفاسد أولى من جلب المصالح[3].

---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٩٤، ٢/ ٣٢٩)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٧)، «بدائع الصنائع» (١/ ٢١)، «رد المحتار» (١/ ١١٦)، «تبيين الحقائق» (١/ ٤)، «مواهب الجليل» (١/ ٢٤٦)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٩٧)، «تحفة المحتاج» (١/ ٢٢٩-٢٣٠)، «مغني المحتاج» (١/ ١٨٧-١٨٨).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٠٧).

(٣) ينظر: «قرار هيئة كبار العلماء في أبحاث الهيئة» (٧/ ٣٤٠).




القاعدة السّابعة:
«القديم يُترك على قدمه»

صيغة القاعدة:



هذه القاعدة من القواعد التي تتابع الحنفيّة على ذكرها.

وذكرها السّرخسيّ منهم في «المبسوط» (١٩/ ٤)، (٢٣/ ١٨٠)، بلفظ: «ما وجد قديمًا يُترك كذلك ولا يغيّر إلّا بحجّةٍ»، وقد أضاف في القاعدة قيدًا وهو: أنّه يُترك إلّا عند وجود الحُجّة المُغيّرة.

المعنى الإفراديّ:

- «القديم»: خلاف الحديث. وكلمة: «قِدَم»؛ تدلّ على سبق الشّيء. يقال: «عيبٌ قديم»؛ أي: سابقٌ زمانه، مُتقدّمُ الوقوع على وقته[١]. ويراد بالقديم هنا: «الذي لا يوجد مَن يعرف أوّلَه»[٢].

المعنى الإجماليّ:

أنّ الشّيء إذا كان قديمًا بحيث لا يُعرَف مَبدَؤه ووقع تنازعٌ في شأنه؛ فإنّه يبقى على حالته التي هو عليها، بلا زيادةٍ ولا نقصٍ ولا تغييرٍ ولا تحويلٍ.

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها استثناءٌ منها؛ لأنّها تُبيِّن أنّ القديم يُترك على حاله، أي: ولو كان فيه شيءٌ من الضّرر اليسير[٣].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة يُقرِّرها صراحةً الحنفيّة وذَكَرها بعض المالكيّة[٤]، وممّا يدلّ عليها:

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٦٥)، «المصباح المنير» (٢/ ٤٩٢).

(٢) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٢٤)، «شرح القواعد الفقهية» (ص ٩٥).

(٣) هذا ما ذكره الأكثرون، وقد أفاد بعض الفضلاء أن هذه القاعدة يمكن أن تدخل في القاعدة الكبرى من جهة أن إزالة القديم فيه إضرار على صاحبه، فلزم بقاؤه دفعا للضرر عن صاحبه.

وقد ذكر بعضهم: القاعدة ضمن القواعد المندرجة تحت قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، وذكرها آخرون: ضمن ما يندرج تحت «قاعدة اليقين لا يزول بالشك»؛ لأنها تُبيّن أن الأصل بقاء القديم على حاله دون تغيير؛ فالأصل بقاء ما كان على ما كان، وهو ما يدل عليه صنيع مجلة الأحكام، وهذا التوجه أولى، ويؤيده أن أكثر الحنفية أوردوا القاعدة للدلالة على ثبوت الحق وبقائه. ينظر: «شرح المجلة» للأتاسي (١/ ٢٣)، «المفصل في القواعد» (ص ٣٨٣).

(٤) ينظر: الإحالات في صيغ القاعدة.



- الدّليل الأوّل: أدلّة قاعدة «الأصل بقاء ما كان على ما كان»؛ لأنّ الشّيء القديم إذا وجِد على حاله فيَغلب على الظّنّ ثبوته بوجهٍ شرعيٍّ؛ والأصل بقاؤه على حاله دون تغيير[1].
- الدّليل الثّاني: عن عبد الله بن جعفرٍ قال: (كان عليُّ بن أبي طالب لا يحضر خصومة أبدًا، وكان يقول: «الشّيطان يحضرها، وإنّ لها قُحَمًا»، فكان إذا خُوصم في شيءٍ من أمواله وكّل عقيلًا. فلما كبر عقيل وأسنّ؛ وكّل عبد الله بن جعفر. وقال: هو وكيلي، فما قُضي عليه فهو عليَّ، وما قُضي له فهو لي). قال عبد الله بن جعفر: (فخاصمني طلحة بن عبيد الله في ضَفِير أحدثه عليٌّ بين أرض طلحةَ وأرضِه). قال: (فقال طلحة: إنّه قد أضرّ بي، وحمل عليّ السّيل). قال: (فوعدنا عثمان بن عفان أن يركب معنا فينظر إليه). قال: (فركب). قال: (فوالله إنّي وطلحة نختصم في الموكب وإنّ معاوية على بغلةٍ له شهباء أمام الموكب وقد قَدِم قَبْل ذلك وافدًا). قال: (فألقى كلمةً عرفتُ أنّه قد أعانني بها). وقال: «أرأيت هذا الضّفير كان على عهد عمر؟» قلت: (نعم). قال: «لو كان جورًا ما تركه عمر». قال: (فسار عثمان حتّى رأى الضّفير). قال: «ما أرى ضررًا، وقد كان على عهد عمر، ولو كان جورًا لم يدعه»)[2]. **وجه الدّلالة: أنّ** عثمان رضي الله عنه ترك الضّفير على حاله بسبب أنّه كان قديمًا، وقد أقرّه من معه[3].

= **وأما الحنابلة والشافعية**: فلم نجدها عندهم، ولم نجد عندهم كلامًا حول القديم الذي لا يعرف مبدؤه -فيما وقفنا عليه-.

لكن عند الحنابلة: قد نجد ما يشير إلى موافقتهم على القاعدة، مثل: تقريرهم لقاعدة اليقين وما يتفرع عنها كـ«الأصل بقاء ما كان على ما كان»، وأيضا موافقة بعض فروعهم للقاعدة.

ومما يشير إلى هذا قول ابن قدامة في «المغني» (٤/ ٣٧٩): (وإذا وُجد بناؤه أو خشبه على حائط مشترك، أو حائط جاره، ولم يعلم سببه، فمتى زال فله إعادته؛ لأن الظاهر أن هذا الوضع بحق من صلح أو غيره، فلا يزول هذا الظاهر حتى يعلم خلافه. وكذلك لو وجد مسيل مائه في أرض غيره، أو مجرى ماء سطحه على سطح غيره، وما أشبه هذا، فهو له؛ لأن الظاهر أنه له بحق فجرى ذلك مجرى اليد الثابتة. وإذا اختلفا في ذلك: هل هو بحق أو بعدوان؟ فالقول قول صاحب الخشب والبناء والمسيل مع يمينه؛ لأن الظاهر معه)، ونقله عنه ابن النجار في «معونة أولى النهى شرح المنتهى» (٥/ ٣٤١).

وجاء في «مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية» (٣٠/ ٧) أنه سئل عن بيتين: أحدهما شرقي الآخر والدخول إلى أحدهما من تحت ميزاب الآخر من سلم وذلك من قديم. فهل لصاحب البيت الذي سلمه ومجراه تحت الميزاب الآخر أن يمنع هذا الميزاب أن يجري على هذا السلم لأجل الضرر الذي يلحقه؟ أم لا؟ فأجاب: (ليس له أن يمنع صاحب الحق القديم من حقه. والله أعلم).

(١) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٢٤)، «شرح القواعد الفقهية» (ص ٩٥).

(٢) أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في الأصل، كتاب الوكالة (١١/ ٢٠٥)، وابن شبة في «تاريخ المدينة» (٣/ ١٠٤٢-١٠٤٣). وفيه: «جهم بن أبي الجهم»؛ قال الذهبي في «الميزان» (١/ ٤٢٦): (لا يُعرف).

و«الضفير»: الحائط يبنى في وجه الماء. ينظر: «المصباح المنير» (٣/ ٣٦٣).

(٣) ينظر: «المبسوط» (١٩/ ٤)، لكن قد يُشكل عليه: أن عثمان استدل بترك عمر وإقراره، وهذا الضفير ليس قديمًا بحيث لا يوجد من يعلم أوله، بل أحدثه علي رضي الله عنه.

قيود القاعدة:

هذه القاعدة ليست على إطلاقها، وقد قُيِّدت بقيدين، وهما:

- الأوّل: **أن يكون القديم موافقًا للشّرع، أمّا القديم المخالف للشّرع؛ فلا يُترك على قِدمه** مهما تقادم عهده، كأن يكون فيه ضررٌ كثيرٌ؛ لأنّ الضّرر لا يكون قديمًا[1]. وهذا ما ستبيّنه القاعدة الآتية.
- الثّاني: **ألّا يوجد ما يُغيّره، فإذا وُجدِت حجّةٌ أو بيّنةٌ تُغيِّر ما كان عليه؛ فإنّه يُؤخذ بها**[2]. كأن تُوجد بيّنةٌ تُفيد انتقال المِلك فتُقدّم حينئذٍ.

تطبيقات القاعدة:

١- لو كان لأحدهم ممرٌّ إلى داره -مثلًا- في أرض غيره، وكان قديمًا لا يُعرف مَبدؤه؛ فليس لصاحب الأرض مَنعه من هذا الحقّ؛ لأنّ القديم يبقى على قِدمه[3].

٢- لو أنّ مِيزابَ دارِ شخصٍ يجري من القديم على دارِ شخصٍ آخر؛ فصاحب الدّار الثّانية لا يحقّ له منعه[4].

٣- لو أنّ بالوعةَ دارٍ تَمرُّ من دارٍ أخرى فصاحب الدّار الثّانية لا يحقّ له سدّ تلك البالوعة ومَنْعُ مرورها من داره؛ لأنّه ما دام ذلك قديمًا يُعتبر أنّ مرور ذلك الماء لا بدّ وأن يكون مستندًا على حقٍّ شرعيٍّ[5].

٤- لا يجوز إحداث البِيَع والكنائس في دار الإسلام، لكن لو كان لأهل الذّمّة بِيَعٌ أو كنائس

---

(١) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٢٤). وعبّر بعض الباحثين [«شرح القواعد الفقهية» ص:١٠١]: بألا يكون الضرر فاحشًا، ولعل التعبير بالمخالف للشرع أوسع وأولى، فمثلًا المثال الرابع، وهو إبقاء البيع والكنائس القديمة على حالها، لا شك هنا أن الضرر بها عام فاحش، لكنها تبقى لتقرير الشرع لها.

(٢) ينظر: «المبسوط» (١٩/ ٤)، «الفرائد البهية» (١٢٧)، «شرح القواعد الفقهية» (ص ٩٥).

(٣) ينظر: «المعيار المعرب» (٥/ ٣٣٧)، «شرح القواعد» (ص ٩٥).

(٤) ينظر: «رد المحتار» (٦/ ٤٤٣)، «درر الحكام» (١/ ٢٤).

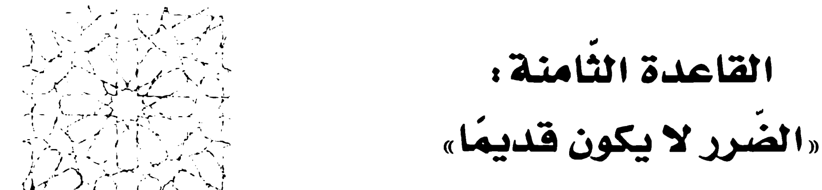
وجاء في «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٠٨، ٤٠٩) ما يقارب هذه الفروع، قالا: «(وإن كان هذا الذي حصل منه الضرر) للجار من حمام ورحى ونحوهما (سابقًا) على ملك الجار. (مثل: من له في مِلكه مَدْبغة ونحوها) من رحى وتنور، (فأحيا إنسانٌ إلى جانبه مواتًا، أو بناه) أي: بنى جانبه (دارًا)، قلت: أو اشترى دارًا بجانبه، بحيث (يتضرر) صاحب المِلك المُحدَث (بذلك المذكور من المدبغة ونحوها؛ (لم يلزمه) أي: صاحب المدبغة ونحوها (إزالة الضرر)؛ لأنه لم يحدث بملكه ما يضر بجاره»، أي: لأن ملك الجار حدث بعد، ومن باب أولى لو كان الملك قديمًا لا يعلم مبدؤه.

(٥) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٢٤). وذكر الحنابلة: أنه لو كان بئر ادعى صاحبُه فسادَه ببالوعة جاره، وكان البئر أقدم؛ لزم صاحب البالوعة نقلها. ولو كانت أقدم قُدّم حق صاحبها؛ لأن البئر حادثة. ينظر: «الإنصاف» (١٣/ ١٦٩)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٠٩).

قديمةٌ قبل الفتح الإسلاميِّ فإنّها تبقى ولا يُتَعرّض لهم في ذلك؛ لأنّ القديمة تُترك على حالها[1].

---

(١) ينظر: «فتح القدير» (٦/ ٥٧). وهذا ما قرره الحنابلة أيضا: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٣٣)، «المنتهى وشرحه» (١/ ٦٦٥).

القاعدة الثّامنة:
«الضّرر لا يكون قديمًا»

صيغة القاعدة:



وردت هذه الصّيغة في «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص١٧)، وأوردها بعض المالكيّة بألفاظٍ مقاربةٍ.

المعنى الإفرادي:

- «**الضّرر**»: يُراد به في القاعدة: الضّرر المخالف للشّريعة - كالضّرر الفاحش-، ولا يندرج فيه: الضّرر اليسير.
- «**لا يكون قديمًا**»: لا: نافية، والنّفي ليس لوجود الضّرر في القِدَم حقيقةً، وإنّما هو نفيٌ لاعتباره شرعًا[١].

المعنى الإجماليّ:

أنّ حُكم الضّرر البيّن إذا كان قديمًا لا يختلف عن حكمه إذا كان حديثًا، فلا يُراعى قِدمه ولا يُعتَبر، بل يُزال ويُدفع.

وهذه القاعدة **تُعتبر قيدًا للقاعدة السّابقة**؛ لأنّها بَيّنت أنّ القديم إذا كان فيه ضررٌ فلا يُترك على قِدَمه، وهي **تُمثّل جانبًا من القاعدة الكبرى**؛ لأنّها تُبيّن أنّ الضّرر ولو كان قديمًا فإنّه لا عبرة به، وهذا داخلٌ في عموم القاعدة الكبرى إذ هي عامّةٌ تشمل الضّرر القديم والحديث.

حكم القاعدة:

الظّاهر وجود خلافٍ في هذه القاعدة على قولين:

- القول الأوّل: أنّ الضّرر البيّن يُزال ولو كان قديمًا، وهو قول الحنفيّة، وبعض المالكيّة، والظّاهر أنّه قول عامّة العلماء[٢].
- القول الثّاني: أنّ الضّرر البيّن لا يُزال إن كان قديمًا، وهو قول أكثر المالكيّة[٣].

---

(١) ينظر: «شرح القواعد» (ص ١٠١).

(٢) ينظر المراجع السابقة. وأيضا: «المنتقى» للباجي (٦/ ٤٣)، «معلمة زايد» (٧/ ٥٥٧).

(٣) وقد جاء في «المعيار المعرب» (٥/ ٣٣٦) قاعدتان: «كل ضرر قديم لا يمنع منه»، وأيضا: «الضرر القديم لا يمنع منه»، وينظر: «المنتقى» للباجي (٦/ ٤٣)، «مواهب الجليل» (٥/ ١٦٠، ١٦١)، «الشرح الكبير» (٣/ ٣٦٩)، «الشرح الصغير» (٣/ ٤٨٤).

- دليل القول الأوّل: عموم النّهي عن الضّرر وهي عامّةٌ، ولم تُفرّق بين قديمِ الضّرر وحديثِه، بل لا يزيد تقادم الضّرر إلّا ظلمًا وعدوانًا[1]، والقديم إنّما اعتبر لغلَبة الظّنّ بأنّه ما وضع إلّا بوجهٍ شرعيٍّ، فإذا كان مُضرًّا فيكون ضرره دليلًا على أنّه لم يوضع بوجهٍ شرعيٍّ؛ لأنّ الشّرع لا يجيز الإضرار بالغير[2].
- دليل القول الثّاني: أنّ الضّرر أسقط حقّ صاحبه بتطاول الزّمان، وكونه قديمًا ولم يُطالب به أحدٌ[3].

قيود القاعدة:

تُقيّد هذه القاعدة بقيد قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، وهو: أن يكون الضّرر كثيرًا. والظّاهر أنّ الأمر على حالين:

- الأوّل: **الضّرر القديم العامّ**، وهذا لا بدّ وأن يكون كبيرًا؛ فكونه على عامّة النّاس يجعله كبيرًا، ولذا تجب إزالته مطلقًا.

  فلا يجوز أن يُبنى في طريق النّاس دكّةٌ للجلوس عليها؛ لما فيها من الضّرر، ولأنّ الطّريق حقٌّ عامٌّ للمسلمين[4].

- الثّاني: **الضّرر القديم الخاصّ**، فهذا يُفرَّق فيه بين الكثير والقليل: فالكثير يُزال، ولا عبرة بقدمه. وأمّا الضّرر القديم القليل؛ فيُراعى قِدَمه؛ لغلبة الظّنّ بأنّه ما وُضع إلّا بوجهٍ شرعيٍّ، وهو ما بيّنته القاعدة السّابقة[5].

تطبيقات القاعدة:

١- لو أنّ أقذارَ دارِ شخصٍ من القديم تسيل إلى الطّريق العامّ، أو تصريفَ المجاري عنده من قديمٍ وهو يَصبّ في النّهر الذي يستفيد منه أهل البلد؛ وجب منع ذلك، ولا اعتبار لقِدم ذلك؛ لوجود الضّرر العامّ فيه[6].

---

(١) ينظر: «تبصرة الحكام» (٢/ ٣٥٢).

(٢) ينظر: «شرح القواعد الفقهية» (ص ١٠١).

(٣) ينظر: «المعيار المعرب» (٥/ ٣٣٦).

(٤) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٨٩٢)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٤٩).

(٥) ينظر لهذا التقسيم: «شرح القواعد» (١٠١، ١٠٢).

(٦) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٢٥). ونقل في «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٠٦)، عن ابن تيمية قوله: (ومن كانت له ساحة يُلقى فيها التراب والحيوان، وتضرر الجيران بذلك؛ فإنه يجب على صاحبها أن يدفع ضرر الجيران: إما بعمارتها، أو بإعطائها من يعمرها، أو يمنع أن يُلقى فيها ما يضر بالجيران).

٢- إذا وُجِد في ملكه ميزابٌ يَصبّ من قديم على الطّريق العامّ فيجب إزالته؛ لما يسبّبه من ضرر للمارة في الطّريق، ولأنّ الطّريق حقٌّ عامٌ للمسلمين[١].

٣- إذا كان في داره بالوعةٌ أو بيّارةٌ قديمةٌ، ويتسرّب ماؤها إلى آبار الجيران فيُنجّسها؛ فيجب على صاحبها إزالة ضررها بإصلاحها أو إزالتها بالكلّيّة؛ لأنّه لا يجوز شرعًا تنجيس المياه الطاهرة[٢].

٤- إذا وجدت داران قديمتان ولإحداهما مَطلٌّ أو شبّاكٌ من القديم على مَقرّ النّساء في الدّار الأخرى، فإنّ صاحب المطلّ أو الشّبّاك يُجبَر على إزالة هذا الضّرر بمنع النّظر بوجهٍ من الوجوه.

فلو كانت الدّار التي فيها المطلّ أو الشّبّاك قديمةً فجاء آخر فأحدث بجانبها دارًا بحيث صار المطلّ أو الشّبّاك مشرفًا على مَقرّ النّساء فيها، فإنّ صاحب الدّار الحديثة هو الذي يُكلّف حينئذٍ بإزالة هذا الضّرر عن نفسه؛ لأنّه هو مُحدِثُه والمُتعرِّض له[٣].

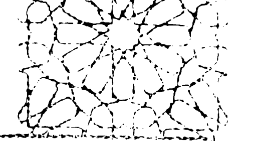
---

(١) إلا أن يأذن الإمام أو نائبه -كما سبق- ما لم يوجد فيه أذى. وفرق الحنابلة: بين الميزاب والجناح، وبين الدكة ونحوها؛ فالدكة لا تجوز -ولو أذن الإمام أو نائبه-، بخلاف الميزاب والجناح. ينظر للمثال ولما سبق: «الروض المربع» (٢/ ٨٩٢)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٤٩).

(٢) ينظر: «موسوعة القواعد» (٦/ ٢٥٨).

(٣) ينظر: «شرح القواعد» (١٠٢). وقال الحنابلة: يلزم الأعلى من الجارين بناء سترة تمنع مُشارَكَة الأسفل؛ لأن الإشراف على الجار إضرار به؛ لأنه يكشفه ويَطلّع على حرمه فمُنع منه. وكذا لو كانت السترة قديمة فانهدمت؛ فإنه يجب إعادتها. فإن استويا في العلو؛ اشتركا في بنائها. ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٨٩٦)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٥٣)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٣٥٨).





الأنشطة



النشاط الأول:

قال العز بن عبد السلام في «قواعد الأحكام» (١/١٣٧): «أسباب الضرر [الذي يلحقه الإنسان على نفسه] أقسام: أحدها ما لا يختلف مسببه عنه ... القسم الثاني: ما يغلب ترتب مسببه عليه وقد ينفك عنه نادرًا ... القسم الثالث: ما لا يترتب مسببه إلا نادرًا».

بالرجوع إلى المصدر السابق، وضح هذه الأقسام الثلاثة، وحكم كل قسم، مع العناية بضرب الأمثلة، واعرض ما توصلت إليه أمام زملائك في القاعة.

النشاط الثاني:

اقرأ باب الشفعة من «الروض المربع» واذكر ما يمكن تطبيقه من الفروع على قاعدة: (لا ضرر ولا ضرار).

النشاط الثالث:

صِل الأمثلة في العمود الأول بما يناسبها في العمود الثاني:

العمود الأول	العمود الثاني
رجوع الأب في هبته لولده	ضرر بغير حق معتبر
أن يطيل البناء فيمنع الجار من الشمس والريح	ضرر مختلف في اعتباره
بيع الرجل على بيع أخيه	ضرر مشروع لورود الدليل الخاص به
إجهاض الجنين لتوهم حصول الضرر ببقائه في الرحم	
الوصية بأكثر من الثلث	ضرر متوهم لا عبرة به

النشاط الرابع:

بالرجوع إلى: «الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة»، اذكر خمس نوازل بُني الحكم فيها على قاعدة: (لا ضرر ولا ضرار).

ملحوظة: توجد نسخة إلكترونية من الموسوعة تسهل لك عملية البحث.

النشاط الخامس:

من ألفاظ حديث: «لا ضرر ولا ضرار» التي يستدل بها الفقهاء لفظ: «لا ضرر ولا إضرار»[1].

تعاون مع زميلك في استخراج مسألتين من كتاب «المبدع في شرح المقنع» استدل فيهما المؤلف بهذا اللفظ في باب الصلح أو الحجر، وبيّنا وجه الاستدلال من الحديث، ومذهب الحنابلة في المسألتين.

النشاط السادس:

تَرِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

يُختار أهون الشَّرين.	
إزالة الضرر واجبة.	
ما وجد على صفة لا يغير عنها إلا بصفة ملزمة.	
المفسدة العامة مقدم درؤها على المفسدة الخاصة.	

النشاط السابع:

بالرجوع إلى باب الترجيح بين الأدلة من «شرح الكوكب المنير»: اذكر مسألتين من المسائل الأصولية التي بُني دليلها على قاعدة: (درء المفاسد مقدم على جلب المصالح).

النشاط الثامن:

اذكر القاعدة الفقهية التي يمكن أن تندرج تحتها النوازل الفقهية الآتية:

النازلة الفقهية	القاعدة الفقهية
إعادة العضو المقطوع بسبب حادث ونحوه.	
الحجر الصحي.	

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (٢٦٨)، والدارقطني في «السنن» (٤٥٤٠).



النازلة الفقهية	القاعدة الفقهية
نقل العضو من حي إلى حي.	
تشريح جثة الميت للتحقق من دعوى جنائية.	

النشاط التاسع:

ذكر ابن رشد في «بداية المجتهد» (٣/ ١٨٣) البيوع المنهي عنها من أجل الضرر تطبيقًا لقاعدة: (الضرر يزال) اذكرها، وبين وجه الضرر.

البيوع المنهي عنها	وجه الضرر

النشاط العاشر:



ورد في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» (١٠/ ١٧٥): استناد القاضي في الحكم بإحدى القضايا على القاعدة الكبرى: (لا ضرر ولا ضرار)، وعلى القاعدة الفرعية: (الضرر يزال).

بالرجوع إلى المصدر السابق، ادرس مع مجموعتك هذه القضية، ذاكرًا ملخصًا للدعوى، مبينًا كيفية استناد القاضي في الحكم على القاعدتين المذكورتين.

النشاط الحادي عشر:

ضع دائرة حول القاعدة الفقهية الصحيحة، واذكر لها ثلاثة فروع فقهية.

١- الضرر المتوقع كالمحقق.

٢- الضرر المتوقع كغير المحقق.

٣- الضرر المتوقع ليس بالمحقق.

٤- الضرر المتوقع أقوى من المحقق.

القاعدة الفقهية	الفروع الفقهية

النشاط الثاني عشر:

استنبط القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
يجوز شق بطن الميتة لإخراج الولد إذا كانت ترجى حياته[١].	
لا يحفر في المسجد بئر، لكن لو كان هناك بئرٌ قديمة كبئر زمزم فإنها تترك[٢].	
يجوز لولي الأمر أن يسعر عند تعدي أرباب الطعام في بيعه على الناس بغبن فاحش[٣].	

النشاط الثالث عشر:

بالتعاون مع زميلك: اذكر تطبيقين لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

١- قاعدة: درء المفاسد أولى من جلب المصالح.

٢- قاعدة: الضرر يُدفع بقدر الإمكان.

٣- قاعدة: الضرر لا يكون قديمًا.

(١) ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص٧٦).

(٢) ينظر: «قواعد ابن رجب» (٢/ ٥٨٣).

(٣) ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص٧٥).



النشاط الرابع عشر:

وردت عدة فتاوى من اللجنة الدائمة استُدل فيها بالقاعدة الكبرى: (لا ضرر ولا ضرار) والقواعد الصغرى المندرجة تحتها. أكمل الفراغ في الفتاوى التالية باستنباطك للقاعدة الفقهية، ثم تأكد من صحة إجابتك بالرجوع إلى الفتاوى.

١- المجموعة الأولى (٧/ ٣٧٥): «س٩: هل تجوز الصلاة خلف إمام يشرب الدخان، علما أن هذا الإمام ليس موظفا، بل هو يصلي في جماعته؛ لأنه هو الذي يحسن القراءة من بين الجماعة المجاورين.

ج٩: شرب الدخان حرام؛ لأنه ثبت أنه يضر بالصحة، ولأنه من الخبائث، ولأنه إسراف، وقد قال تعالى في وصف نبيه عليه الصلاة والسلام ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧] وأما حكم الصلاة خلفه: فإن كان يترتب على ترك الصلاة وراءه فوات صلاة الجمعة أو الجماعة أو حدوث فتنة وجبت الصلاة وراءه؛ ....».

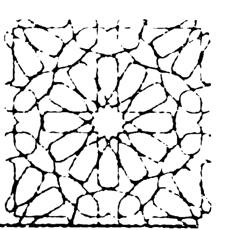
٢- المجموعة الأولى (١٥/ ٤٣٧): «س ٥: بجوار منزلنا سدرة، إنها مؤذية والورق يتساقط داخل المنزل وأغصانها تدخل داخل المنزل، والحشرات تؤذينا. يا فضيلة الشيخ: جائز قصها؟ أفتنا جزاك الله خيرًا.

ج ٥: لا بأس بقص الشجرة المؤذية أو إزالتها؛ لـ.......................... وإذا كانت في ملك خاص فلا بد من استئذان صاحبها لإزالتها، أما المتدلي منها في ملك الغير أو في الطريق وهو مؤذ فلا حاجة إلى الاستئذان في إزالة المتدلي والمؤذي في الطريق».

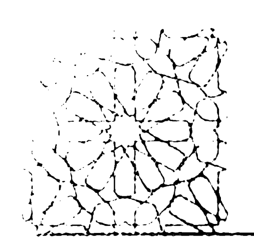
٣- المجموعة الأولى (١٧/ ١٣٥): «س٣: ما حكم استخدام الشامبو والزيوت في الشعر؟

ج٣: الأصل في استعمال الشامبو والزيوت لدهان الشعر الحل، إلا إذا تحقق من وجود مانع يمنع استعماله، كاشتماله على محرم، أو أن فيه ضررًا يزيد عن المصلحة أو يساويها؛ لأن ....».

القاعدة الرّابعة:
«اليَقينُ لا يزول بالشَّكِّ»



الأهداف



بعد دراسة هذه القاعدة يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يُقارنَ بين صياغة أهلِ العلمِ للقاعدة.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ للقاعدة.

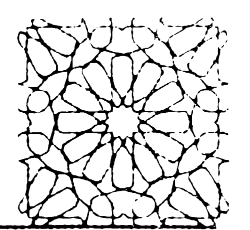
٣. يُوضّحَ أهمّيّةَ القاعدة.

٤. يُبيّنَ أدلّةَ القاعدة.

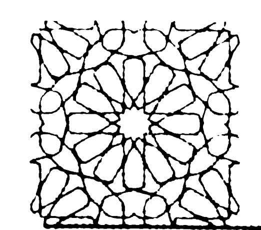
٥. يُناقشَ أحوالَ طروءِ الشّكِّ على اليقين وتعارضِ الأصلِ والظّاهر.

٦. يُعدّدَ قيودَ القاعدة.

٧. يُطبّقَ ما درسه على الفروع الفقهيّة.



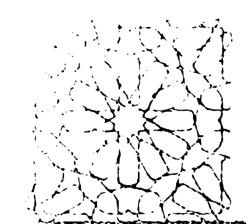
نشاط استهلالي



قم بتوصيل مراتب الإدراك الستة في العمود الأول بمعناها في العمود الثاني، ثم بيِّن المراتب التي يشملها لفظ اليقين في قاعدة: (اليقين لا يزول بالشك)، والمراتب التي يشملها لفظ الشك.

العلم	عدم الإدراك بالكلية.
الظن	إدراك الشيء على ما هو عليه إدراكًا جازمًا.
الشك	إدراك الشيء مع احتمال مساو.
الوهم	إدراك الشيء على وجه يخالف ما هو عليه.
الجهل البسيط	إدراك الشيء مع احتمال ضد راجح.
الجهل المركب	إدراك الشيء مع احتمال ضد مرجوح.

تأكد من صحة إجابتك بعد دراستك للقاعدة.



أولًا: التعريف بقاعدة: «اليقين لا يزول بالشّكّ»

صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة بهذه الصِّيغة في كثيرٍ من كتب أهل العلم، كما وردت بصيغٍ مقاربةٍ، وهي من القواعد التي لها حضورٌ مبكّرٌ في كلامِ العلماء، ومن ذلك: قول الكَرْخي في «الأصول» (ص ١٦١): «الأصل أنَّ ما ثبت باليقين لا يزول بالشَّكّ»، وقول الدَّبُوسيّ في «تأسيس النظر» (ص ١٧): «الأصل عند أبي حنيفةَ أنَّه متى عُرف الشّيء من طريق الإحاطةِ والتّيقّن لأيّ معنًى كان، فهو على ذلك ما لم يُتيقّن بخلافه».



صيغة القاعدة

المعنى الإفراديّ:

■ «اليقين» لغةً: هو تحقيق الأمر، والعلم وإزاحةُ الشَّكّ[١]، وهو العلم الذي لا شكَّ فيه[٢].

وفي الاصطلاح: يُراد به عند الفقهاء: [١] ما يشمل الاعتقادَ الجازمَ. [٢] ويشمل: الظّنَّ؛ وهو الاعتقاد الرّاجح مع احتمال النَّقيض[٣].

■ «الشّكّ» لغةً: ضدّ اليقين، وهو معنًى يدلّ على التّداخل، لأنَّ الشَّاكّ تداخلتْ عنده الأمور واختلَطَت[٤].

الشك عند الفقهاء والأصوليين

وفي اصطلاح الفقهاء: (التَّردّدُ بين وجود الشّيء وعدمِه، سواءً تساوى الاحتمالان، أو رُجِّح أحدُهما من غير اعتمادٍ على أحدهما)[٥]. ويشمل: الشَّكّ في القاعدة: [١] هذا المعنى. [٢] وما هو أدنى منه وهو الوهم؛ وهو الاحتمال المرجوح.

المعنى الإجماليّ:

إذا ثبت أمرٌ من الأمور ثبوتًا جازمًا أو راجحًا وجودًا أو عدمًا، ثمّ طرأ عليه بعد ذلك تردّدٌ

---

(١) ينظر: «العين» (٥/ ٢٢١)، «تهذيب اللغة» (٩/ ٢٤٥)، «الصحاح» (٦/ ٢٢١٩)، «مقاييس اللغة» (٦/ ١٥٧).

(٢) ينظر: «التعريفات» (ص ٢٥٩).

(٣) ينظر: «المجموع» (١/ ١٨٧، ٢٣٠)، «التعريفات» (ص١٤٤).

(٤) ينظر: «تهذيب اللغة» (٩/ ٣١٦)، «مقاييس اللغة» (٣/ ١٧٤).

(٥) ينظر: «تحرير ألفاظ التنبيه» (ص٣٦).

أو وهمٌ؛ فإنّه لا يُلتفت إلى هذا الطّارئ، ويُحكم ببقاء الأمرِ على ما كان عليه.

أهمّيّة القاعدة:

- أولًا: أنَّ هذه القاعدة تُعدُّ أصلًا من أصول الإسلام، وقد تواردت كلمات العلماء في بيان أهمّيّتها، ومن ذلك قول النّوويِّ عن أحدِ أدلّةِ هذه القاعدة: «هذا الحديث أصلٌ من أصول الإسلام، وقاعدةٌ عظيمةٌ من قواعد الفقه، وهي أنَّ الأشياءَ يُحكم ببقائِها على أصولها حتى يُتيقّن خلافُ ذلك، ولا يضرّ الشّكّ الطارئ عليها»[1].
- ثانيًا: أنَّ هذه من القواعد الكبرى التي يَرجع إليها الفقه، وتعدّ من أوسع القواعد تطبيقًا، وأكثرِها امتدادًا في أبواب الفقه؛ إذ إنّها تدخل في جميع أبوابه[2].
- ثالثًا: أنَّ هذه القاعدة لا تَختصّ بالفقه، فهي أصلٌ من أصول الأدلّة الإجماليّة في أصول الفقه، فالأصل انتفاءُ الأحكام عن المكلّفين حتّى يأتي ما يدلّ على خلاف ذلك، والأصل في الألفاظ أنّها على الحقيقة، والأصل في الأمر أنّه للوجوب، والنّهي للتّحريم[3].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **مُجمَعٌ عليها بين أهل العلم**، وقد دلَّ عليها أدلّةٌ كثيرةٌ، منها:

- الدّليل الأوّل: النُّصوص الدالة على ذمّ اتِّباعَ الظّنِّ، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿**وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا ۚ إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا**﴾ [يونس: ٣٦].

ب- قوله تعالى: ﴿**إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنْ هُمْ إِلَّا يَخْرُصُونَ**﴾ [الأنعام: ١١٦].

ج- قوله تعالى: ﴿**إِنْ هُمْ إِلَّا يَظُنُّونَ**﴾ [الجاثية: ٢٤].

د- قوله تعالى: ﴿**وَمَا لَهُم بِهِۦ مِنْ عِلْمٍ ۖ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ ۖ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا**﴾ [النجم: ٢٨]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الله تعالى ذمّ اتّباع الظّنِّ -ويُراد به في الآيات: كلّ ما لم يَسْتند إلى علم وبرهانٍ-، وفي هذا دلالةٌ على أنَّ الوقائعَ والحقائق لا تقوم على الأوهام والتَّخرُّصات.

- الدّليل الثّاني: النُّصوص التي تقضي **بالاعتماد على اليقين واطّراح الشّكّ**، ومن ذلك:

---

(١) شرح النووي لمسلم (٤/ ٥٩)، والحديث: حديث عبد الله بن زيد ﷺ، وسيأتي ذكره في أدلة القاعدة من السنة.

(٢) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٢)، «الأشباه» للسيوطي (ص٥١).

(٣) ينظر: «شرح الكوكب» (٤/ ٤٤٢).

أ- عن عبدالله بن زيد ﷺ قال: شُكي إلى النّبيّ ﷺ الرّجل يُخيَّل إليه أنّه يجد الشّيء في الصّلاة فقال: «**لَا يَنْصَرِفْ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنّ النّبيّ ﷺ بيّن أنّ المتيقّن من الطّهارة حال الشّكّ في وجود الحدث لا يُلتفت إليه، وهذا يدلّ على أنّ اليقين لا يزول بالشّكّ.

ب- عن أبي سعيد الخدري ﷺ أنّ رسول الله ﷺ قال: «**إِذَا شَكَّ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ، فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى ثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا؛ فَلْيَطْرَحِ الشَّكَّ، وَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ...**»[2]. **وجه الدّلالة**: أنّ الحديث فيه بيانُ العمل باليقين، واطّراح الشّكّ.

ج- عن عبدالرحمن بن عوف ﷺ قال: سمعتُ رسول الله ﷺ يقول: «**إِذَا سَهَا أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ، فَلَمْ يَدْرِ: أَوَاحِدَةً صَلَّى أَمْ اثْنَتَيْنِ؟ فَلْيَبْنِ عَلَى وَاحِدَةٍ. فَإِنْ لَمْ يَدْرِ: ثِنْتَيْنِ صَلَّى أَوْ ثَلَاثًا؟ فَلْيَبْنِ عَلَى ثِنْتَيْنِ. فَإِنْ لَمْ يَدْرِ: ثَلَاثًا صَلَّى أَوْ أَرْبَعًا؟ فَلْيَبْنِ عَلَى ثَلَاثٍ. وَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ قَبْلَ أَنْ يُسَلِّمْ**»[3]. **وجه الدّلالة**: أن الحديث بيّن أن الخروج من الشك في عدد الركعات في الصلاة يكون بالأخذ باليقين، وهو الأقل، وما زاد عليه يعدّ في حكم المعدوم؛ للشك في وجوده.

- **الدّليل الثّالث**: الإجماع، فقد أجمع الفقهاء على العمل بهذه القاعدة[4]، قال **ابنُ دقيق العيد**: «العلماء متّفقون على هذه القاعدة، ولكنّهم يختلفون في كيفيّة استعمالها»[5].
- **الدّليل الرّابع**: أنّ اليقين أقوى من الشّكّ؛ لأنّ في اليقين حكمًا قطعيًّا جازمًا فلا يزول ذلك اليقين بالشّكّ.

تنبيهات حول القاعدة:

- **التّنبيه الأوّل**: انتقد بعضُهم القولَ بأنّ اليقين لا يزول بالشّكّ؛ وذلك أنّ اليقينَ بعد طُروء

---

(١) رواه البخاري (١٣٧)، ومسلم (٣٦١).

(٢) رواه مسلم (٥٧١)، وفي رواية النسائي (١٢٣٨)، وابن ماجه (١٢١٠): «فَلْيُلْغِ الشَّكَّ».

(٣) رواه الترمذي برقم (٣٩٨).

(٤) ينظر: «التمهيد» لابن عبد البر (٥/ ٢٧)، «نهاية المطلب» (٢/ ٢٧٤)، «الفروق» (١/ ١١١)، «تنبيه الرجل العاقل» (٢/ ٦١٥)، «فتح القدير» لابن الهمام (١/ ١١٨).

(٥) «إحكام الإحكام» (١/ ١١٨). ويريد بذلك ابن دقيق العيد التنازع في بعض الفروع للاختلاف في الأصول التي تعود إليها، ولهذا قال ابن القيم في «أعلام الموقعين» (٣/ ٢٠٢): (ولم يتنازع الفقهاء في هذا النوع، وإنما تنازعوا في بعض أحكامه لتجاذب المسألة أصلين متعارضين، مثاله أن مالكًا منع الرجل إذا شك هل أحدث أم لا من الصلاة حتى يتوضأ؛ لأنه وإن كان الأصل بقاء الطهارة، فإن الأصل بقاء الصلاة في ذمته).

وينظر: «تنبيه الرجل العاقل» (٢/ ٦١٥).

الشّكّ عليه غيرُ موجودٍ، فاليقينُ هو الاعتقادُ الجازم، والشّكّ تردّدٌ.

وأُجيب عن ذلك: بأنَّ المراد باليقين هو حكمُ اليقين السّابق، وما ثَبت بِه لا يُزال بالشّكّ الطّارئ عليه[1].

وفصّل إمامُ الحرمين في ذلك، وذكر أنّ هذا الجواب -وهو أنّ حكم اليقين السّابق لا يُزال بالشَّكِّ- ليس على إطلاقه، وبيّن أنّ الشّكَّ إذا طرأ على اليقين لم يَخل المشكوكُ فيه من **ثلاثةِ أحوالٍ**:

- **الحال الأولى**: أن يطرأ الشّكُّ على اليقين الثّابت، وترتبط به علامةٌ بيّنةٌ: ففي هذه الحال، لا يُعمل بمُقتَضى القاعدة، ولا يُطرح الشّكُّ، بل يتعيّن الاجتهادُ.
- **الحال الثّانية**: أن يطرأ الشّكُّ على اليقين الثّابت، وترتبط به علامةٌ لكنّها خفيّة: ففي هذه الحال يتعيّن الاجتهادُ أيضًا، وذكر من أمثلة هذه الحال الإناءين حال اليقين في طهارة أحدِهما والشّكّ في الآخر، ففي هذه الحال يَعلم صاحب الإناءين أنّ أحدَهما نجسٌ والآخر طاهرٌ، ولهذا فليس التّمسك بيقين الطّهارة أَوْلى من التَّمسك بيقين النَّجاسة، ويُضطرّ للتَّمسّك بالعلامات وإن خَفِيت.
- **الحال الثّالثة**: وهي محلّ تطبيقِ القاعدة، وهي ألّا تكون مع الشَّكّ أيّةُ علامةٍ لا بيِّنةٍ ولا خَفِيّةٍ، كما في تيقّن الطّهارة وطروء الشّكّ في وجود الحدث[2].

ويَقْرُب من هذه الأحوال ما بيّنه الفقهاء في طريقة العمل عند تعارض الأصل مع الظّاهر، والأصل في مثل هذه القاعدة هو اعتبار اليقين وما يلحق به من غلبة الظّنّ، والظَّاهر هو دليلٌ يخالف الأصلَ، فقد ذكروا أحكامًا لتعارض الأصل والظّاهر، وهي على النحو الآتي:

- **القسم الأوّل**: ما تُرِك العمل بالأصل للحجّة الشّرعيّة -كالبيّنة والشّهادة ونحو ذلك-: كشهادة عدلَيْن بشَغْل ذمّةِ المدَّعى عليه[3]، فبراءةُ ذمَّةِ المكلَّف أمرٌ متيقّنٌ لا يُترك إلا عند وجود دليلٍ شغلها.
- **القسم الثّاني**: ما عُمل فيه بالأصل ولم يُلتفت فيه إلى القرائن الظّاهرة: كما لو ادّعت الزّوجة بعد طُول مقامها مع زوجها أنّه لم يُنفق عليها النَّفقةَ الواجبةَ، فمذهبُ الحنابلة:

---

(١) ينظر: «المجموع» (١/ ١٨٥)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٣)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٤٩).

(٢) ينظر: «البرهان» (٢/ ١٧٣)، «نهاية المطلب» (١٤/ ٢٤٣).

(٣) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٦٣)، «المنثور» (١/ ٣١٥)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٤)، «الأشباه» للسيوطي (٦٤). وذكر النووي في «المجموع» (١/ ٢٠٦) أنه يُعمل بالظاهر في هذه الحال بالإجماع، ولا يلتفت إلى أصل براءة الذمة.



أنَّ القولَ قولُها مع يمينِها، لأنَّ الأصل معها رغم أنَّ عدمَ الإنفاق مع طُول المقام يَبعد عادةً[١].

○ **القسم الثّالث**: ما عُمل فيه بالظّاهر ولم يُلتفت فيه إلى الأصل: كما لو شكَّ بعد الفراغ من الصّلاة أو غيرها من العبادات في ترك ركنٍ منها، فإنّه لا يُلتفت إلى الشّكِّ وإن كان الأصل عدم الإتيان به وعدم براءة الذّمّة، لكنّ الظّاهر من أفعال المكلَّفِين أنْ تقع على وجه الكمال، ولهذا رُجِّح الظّاهرُ ولم يُلتفت إلى الأصل[٢].

○ **القسم الرّابع**: ما تساوى فيه الأصل مع الظّاهر في النَّظر، كما لو اختلف الزّوجان في قدر المَهْر ولا بيّنة، ففي مذهب الحنابلة روايتان:

◀ الأولى -وهي المذهب-: أنَّ القول قولُ الزَّوج؛ لأنّه منكِرٌ وغارمٌ، والأصل براءة ذمَّتِه من القدر الزَّائد[٣].

◀ الثّانية: أنَّ القول قولُ مدَّعِي مهر المِثْل، لأنَّ الظّاهر معه[٤].

■ التّنبيه الثّاني: أنّه بناءً على شرح القاعدة تبيّن أنَّ الظنَّ معتبرٌ في الشّريعة، وأنَّه يُعامل معاملةَ اليقين، وقد ذُكر في أدلّة القاعدة النَّهيُ عن اتّباع الظّنِّ وذمُّ الاعتماد عليه، فكيف يُعتمد على الظّنِّ في بناء الأحكام الشّرعيّة؟

والجواب: أنَّ الظّنَّ المذمومَ هو الظّنُّ الذي يَحدث في النَّفْس دون أدلّةٍ وأماراتٍ تدلُّ عليه، فهو تَخرّصٌ وأوهامٌ. وأمّا الظّنُّ المراد في القاعدة فهو الظّنّ المبنيُّ على أدلّةٍ وأماراتٍ، وهذا الظّنّ مقطوعٌ بوجوب اتّباعه؛ لأنّه مبنيٌّ على أدلّةٍ وبراهين، ومثاله: الظّنّ الحاصل من القياس الشَّرعيّ، فإنّه ظنٌّ شرعيٌّ لدلالة الأدلّة القطعيّة على اعتبار القياس.

ومثل ذلك: الظّنّ الحاصل من العمل بشهادة العَدْلَين في قطع يد السّارق؛ فإنّه ظنٌّ شرعيٌّ مبنيٌّ على أدلّةٍ قطعيّةٍ، ومثل ذلك: العمل بالظّنّ في تقديمه على الشّكِّ في هذه القاعدة، فهو ظنٌّ دلّت على اعتباره الأدلّةُ الشَّرعيّةُ[٥].

---

(١) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٦٦)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٤٧٥). واختار ابن تيمية وابن القيم أن ذلك يعارض الظاهر؛ فالعرف والعادة أن سكوتها المدة الطويلة يدل على رضاها. ينظر: «أعلام الموقعين» (٥/ ٣٢١)، وقال في «غاية المنتهى»: (واختار الشيخ في النفقة: القول قول من يشهد له العرف، ويتجه هو الصواب) ينظر: «مطالب أولي النهى» (٥/ ٦٣٦).

(٢) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٦٨).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١٥٤)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٣).

(٤) ينظر: «القواعد» (٣/ ١٦٢).

(٥) ينظر: «الاستقامة» (١/ ٥٢ -٥٥)، «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ١٦٧)، «الموافقات» (٣/ ٢٠٦)، «البحر المحيط» (٦/ ١٣١)، «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٦٢)، «التحبير» (٨/ ٤١٣١).

قيود القاعدة:

هذه القاعدة مقيَّدةٌ بما يلي:

- أوّلًا: **أن يكون اليقينُ أو الظّنُّ الغالبُ ناشئًا عن دليل أو أمارةٍ مفيدةٍ للظّنِّ**[1]، قال شيخ الإسلام ابنُ تيميّة: «الظّنُّ إذا لم يكن له ضابطٌ في الشَّرع، وليس عليه أمارةٌ شرعيَّةٌ أو عرفيّةٌ؛ لم يُلتفت إليه»[2].
- ثانيًا: **ألّا يعارض الظّنَّ معارضٌ**، كظنٍّ أقوى منه أو مثلِه، أو يعارضه ظاهرٌ دلَّ الدّليل عليه. وفصّل الكلام على هذا في التّنبيه الأوّل[3].

---

(١) ينظر: «العدة» (١/ ٨٣)، «الذخيرة» (١/ ٨٣).

(٢) «شرح العمدة» (١/ ٣٤٥). وينظر: «بدائع الفوائد» (٢/ ٦٥)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٦٧).

(٣) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ١٦٧)، «قواعد ابن رجب» (٣/ ١٦٢).

ثانيًا: القواعد المندرجة ضمن قاعدة:
«اليقين لا يزول بالشّكّ»

القاعدة الأولى: **الأصل بقاء ما كان على ما كان**

القاعدة الثانية: **الأصل براءة الذّمّة**

القاعدة الثالثة: **الأصل في الأشياء الإباحة**

القاعدة الرابعة: **الأصل في الأمور العارضة العدم**

القاعدة الخامسة: **ما ثبت بيقين لا يرتفع إلّا بيقين**

القاعدة السادسة: **لا عبرة بالتّوهّم**

القاعدة السابعة: **لا عبرة للدّلالة في مقابلة التّصريح**

القاعدة الثامنة: **لا عبرة بالظّنّ البيِّن خطؤه**

القاعدة التاسعة: **لا حجّة مع الاحتمال الناشئ عن دليل**

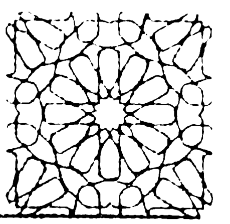
القاعدة العاشرة: **الأصل في الأبضاع التّحريم**

القاعدة الحادية عشرة: **الأصل في الذّبائح التّحريم**

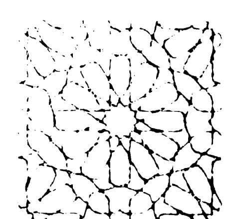
القاعدة الثّانية عشرة: **لا يُنسب لساكت قولٌ، ولكنّ السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ**

القاعدة الثّالثة عشرة: **الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته**

القاعدة الرّابعة عشرة: **الممتنع عادةً كالممتنع حقيقةً**



الأهداف



بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلّ قاعدةٍ.

٣. يُوضّحَ عَلاقةَ كلِّ قاعدةٍ بالقاعدة الكبرى: «اليقين لا يزول بالشّكّ».

٤. يُبيّنَ أدلّةَ هذه القواعد.

٥. يُبيّنَ حكمَ كلِّ قاعدةٍ من حيث الاتّفاقُ عليه أو الاختلافُ فيه.

٦. يُمثّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

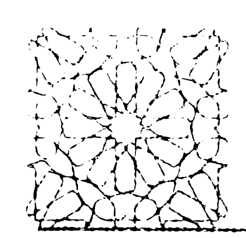
٧. يُبيّنَ قواعدَ الأَخْذ بالأصل في الدّعاوَى والأَقْضية والبيّنات.

٨. يُقارنَ بين ما الأصلُ فيه الإباحةُ وما الأصلُ فيه الحظرُ والتحريم.

٩. يُميّزَ بين ما لا يُعتَبر لثبوت الحكم ويلحق بالشّكّ وبين ما يُعتَبر.

١٠. يُناقِش ما يَترتّب على الخطأ في العمل بالظّنّ.

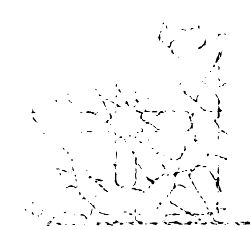
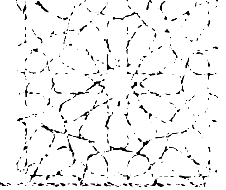
١١. يَذكُرَ بعضَ النّوازل المعاصرة لهذه القواعد.



نشاط استهلالي

اربط القاعدة الفقهية في العمود الأول بدليلها في العمود الثاني، ثم قارن إجابتك قبل دراستك للقواعد وبعدها.

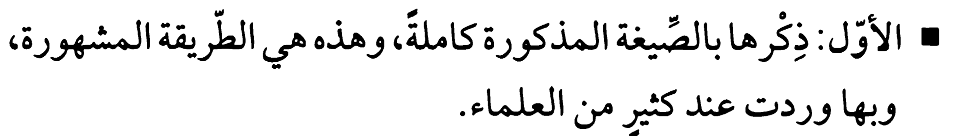
العمود الأول	العمود الثاني
الأصل براءة الذمة	قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾.
لا عبرة بالظن البيِّن خطؤه	قول النبي ﷺ لأسامة: «أَقَالَ: لا إِلهَ إِلَّا اللَّهُ وَقَتَلْتَهُ؟!» قال أسامة: يَا رسولَ اللَّهِ! إِنَّمَا قَالَهَا خَوْفًا مِنَ السِّلاحِ، قَالَ ﷺ: «أَفَلا شَقَقْتَ عَنْ قَلْبِهِ حَتَّى تَعْلَمَ أَقَالَهَا أَمْ لا؟!».
	قوله ﷺ: «البيّنة على المدَّعي، واليمينُ على من أنكر».
لا عبرة للدلالة في مقابلة التَّصريح	قوله تعالى: ﴿وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعْبُدُواْ ٱللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ﴾.
الأصل في الأشياء الإباحة	قول النبي ﷺ: «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا بِقَوْلِهِ: فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلا يَأْخُذْهَا».

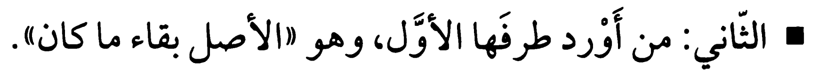
القاعدة الأولى:
«الأصل بقاء ما كان على ما كان»

صيغة القاعدة:

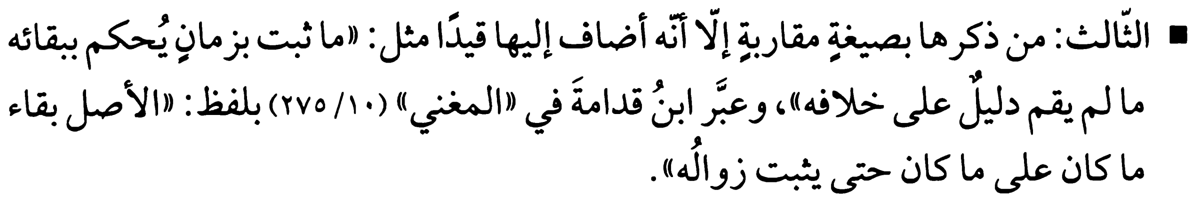
للعلماء مناهج في طريقة ذكرهم لهذه القاعدة:



- الأوّل: ذِكْرها بالصِّيغة المذكورة كاملةً، وهذه هي الطّريقة المشهورة، وبها وردت عند كثيرٍ من العلماء.



- الثّاني: من أَوْرد طرفَها الأوَّل، وهو «الأصل بقاء ما كان».



- الثّالث: من ذكرها بصيغةٍ مقاربةٍ إلّا أنّه أضاف إليها قيدًا مثل: «ما ثبت بزمانٍ يُحكم ببقائه ما لم يقم دليلٌ على خلافه»، وعبَّر ابنُ قدامةَ في «المغني» (١٠/ ٢٧٥) بلفظ: «الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت زوالُه».

فهذه الصِّيغة أضافت قيدًا للقاعدة وهو ألّا يُعارض الأصلَ دليلٌ يدلُّ على تغيّر الحكم.

المعنى الإفراديّ:

- «**الأصل**»: الأصل في اللّغة: الأساس، وهو ما يُبنى عليه غيرُه[١].

وفي الاصطلاح له عددٌ من المعاني، منها: الرَّاجح، والمُستصحب، والقاعدة الكلّيّة[٢]. وهذه المعاني مرادةٌ في القاعدة، فالمراد الرَّاجح والمستصحب، وهو أيضًا قاعدةٌ كلّيّةٌ في الشّريعة أنّ: «الأصل بقاء ما كان على ما كان».

- «**بقاء ما كان على ما كان**»: أي: ثبات الشّيء على حالته في الزّمن الحاضر كما كان عليه في الزّمن الماضي[٣].

المعنى الإجماليّ:

أنَّ الرّاجح والقاعدة المطردة في الشريعة أنّ ما ثبت وحصل في الزّمان الماضي؛ فإنّه

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (١/ ١٠٩).

(٢) ينظر: «نفائس الأصول» (١/ ١٥٧)، «شرح مختصر الروضة» (١/ ١٢٦)، «التحبير» (١/ ١٥٣)، واختار بعضهم أن المراد بالأصل في القاعدة؛ الراجح. ينظر: «شرح تنقيح الفصول» (ص١٥)، «شرح الكوكب» (١/ ٣٩).

(٣) وجاءت القاعدة في بعض الصيغ آمرة بلفظ «إبقاء» ولا فرق بين الصيغتين، لأن الأمر إذا كان باقيًا على حالة ما، فيجب إبقاؤه كذلك. ينظر: «نفائس الأصول» (٩/ ٤١٠٤).

يُحكم ببقائه في الزّمان الحاضر على ما كان عليه، فإن كان ثابتًا في الماضي فيبقى على ثبوته في الحاضر، وإن كان منفيًّا في الماضي فيبقى على انتفائه في الحاضر.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ بقاء الشّيء على ما كان عليه أمرٌ مُتيقّنٌ، وتغيّره أمرٌ مشكوكٌ فيه، فيُؤخذ بالمتيقّن ويُترك المشكوكُ فيه، **وهذا ما تُفيده القاعدة الكبرى**.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **مجمعٌ عليها**، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة**: أنّها تدلُّ على إبقاء الأمر المتيقّن، وبقاء ما كان على حاله أمرٌ متيقّنٌ فلا يزول بالشّكِّ.
- الدّليل الثّاني: الإجماع، ونقله ابنُ تيميّةَ على هذه القاعدة بالخصوص، فقال: «إبقاء ما كان على ما كان: ممّا أجمع عليه العلماءُ، بل العقلاء كلُّهم، فإنَّ أمورَ الدِّين والدّنيا إنّما تتمّ بالتّمسُّك بالاستصحاب»[1].
- الدّليل الثّالث: أنَّ العقلَ يدلُّ على أنَّ الأصلَ في الأشياءِ البقاءُ على حالها، والتّغيّر طارئٌ[2].

قيد القاعدة:

نصَّت بعضُ صيغ القاعدة على قيدٍ فيها، وهو: **عدم وجود الدّليل الأقوى الذي يدلّ على تغيّر حكم الحال عمّا كان عليه**.

ومثاله: إذا علم طهارةَ الماء ثم شكَّ في ذلك، فالأصل بقاء طهارة الماء على ما كان عليه، لكن لو أخبره عَدْلٌ بنجاسته، وذَكَر له سببَ النَّجاسة؛ وجب قبولُ قولِه، فخَبَرُ العَدْل أقوى من البقاء على الأصل[3].

تطبيقات القاعدة:

١- من تيقَّن الطّهارةَ وشكَّ في الحدث فيُحكم بأنّه متطهّرٌ؛ لأنَّ الأصل بقاء الطّهارة، ومثله من تيقَّن الحدثَ وشكَّ في الطّهارة، فيُحكم بأنّه محدثٌ، وهذا ما عليه أصحاب المذاهب الأربعة سوى المالكيّة، فإنّهم يرون أنّه في حال تيقّن الطّهارة وشكّ في

---

(١) «تنبيه الرجل العاقل» (٢/ ٦١٣).

(٢) ينظر: «غمز عيون البصائر» (١/ ١٩٨).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤-٤٦)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٦).



الحدث، فالمعتمد في مذهبهم أنّ عليه الوضوء وجوبًا(١).

٢- شخصٌ يريد الصَّومَ، فأكل آخر اللّيل وهو شاكٌّ في طلوع الفجر، ولم يتبيّن له طلوعُه، فصومه صحيحٌ؛ لأنَّ الأصل بقاء اللّيل على ما كان عليه(٢).

٣- شخصٌ صائمٌ أكل آخر النّهار شاكًّا في غروب الشّمس، فيقضِي ذلك اليومَ إن كان صومُه واجبًا؛ لأنَّ الأصل بقاء النّهار، وهذا ما قرره أصحاب المذاهب الأربعة(٣).

٤- لو رهن مزرعةً في دَيْنٍ عليه وتلف بعض الرَّهن، فباقيه رهنٌ بجميع الدَّيْن الذي عليه؛ لأنّ الدَّيْن كلَّه متعلِّقٌ بجميع أجزاء الرَّهن وما زالت المزرعة مرهونةً، والأصل بقاء ما كان على ما كان(٤).

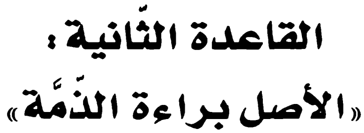
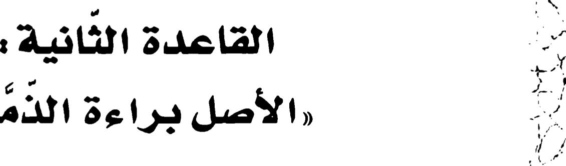
---

(١) ينظر: «الروض المربع» (١/ ٦٧)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ١٣٢)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٧٥)، «المبسوط» (١/ ٨٦)، «رد المحتار» (١/ ١٣٩)، «مواهب الجليل» (١/ ٣٠٠-٣٠١)، «حاشية الدسوقي» (١/ ١٢٢)، «تحفة المحتاج» (١/ ١٥٦)، «مغني المحتاج» (١/ ١٥٣).

(٢) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٥٥١)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٣٢٢)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٨٤).

(٣) ينظر: المصادر السابقة لمذهب الحنابلة، وينظر للمذاهب الأخرى: «بدائع الصنائع» (٢/ ١٠٠، ١٠٦)، «رد المحتار» (٢/ ٤٠٥-٤٠٦)، «مواهب الجليل» (٢/ ٤٢٧-٤٢٨)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٥٢٦)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٤١١-٤١٢)، «مغني المحتاج» (٢/ ١٦١).

(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٣٤٢)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١١٣)، «حاشية الروض المربع» (٥/ ٧٣).

القاعدة الثّانية:
«الأصل براءة الذّمّة»

صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة عند كثيرٍ من أهل العلم، وبصيغٍ مقاربةٍ لها.



المعنى الإفراديّ:

- «**براءة**»: مصدر للفعل: «برأ يَبْرأ براءةً»، وهو بمعنى: «التّباعد من الشّيء ومزايلته»، ومن ذلك: البُرْء وهو السّلامة من السّقم. فالبراءة بمعنى: الخلوص والتّنزّه والسّلامة والخلوّ[1]، وبراءة الذّمّة: خلوصها وسلامتها وخلوُّها من الحقوق والتّكاليف[2].
- «**الذِّمّة**»: الذِّمّة لغةً: «العهد والكفالة والضّمان». وجمعها: ذِمَمٌ. والذِّمّةَ: كلُّ حرمةٍ يترتّب على من ضيّعها المذمّة، ومنه: تسمية أهل العهد بأهل الذِّمّة. ورجلٌ ذمِّيٌّ: رجلٌ له عهدٌ. وفي ذمّتي: أي: في عهدي[3].

والذِّمّة في اصطلاح الفقهاء: منهم من جعلها وصفًا؛ فعرّفها بأنّها: «وصفٌ يصير به الشّخص أهلًا للإيجاب له وعليه». ومنهم من جعلها ذاتًا؛ فعرّفها بأنها: «نفسٌ لها عهدٌ».

والمقصود بها في القاعدة: محلّ الذِّمّة، وهو نفس المكلّف[4].

المعنى الإجماليّ:

أنَّ القاعدة الشَّرعيّة المستمرّة؛ كون الإنسان يُولد خاليًا من الالتزامات والحقوق، وعند تعارض إشغال ذمّة المكلّف مع براءته؛ فالرّاجح أنَّ ذمّته بريئةٌ.

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: **أنّها تمثّل جانبًا منها**؛ فبراءة الذِّمّة أمرٌ متيقّنٌ وإشغالها أمرٌ مشكوكٌ فيه، فيؤخذ بالمتيقّنِ وهو براءة الذِّمّة، ويُترك المشكوك فيه، وهذا ما تفيده القاعدة الكبرى.

---

(١) ينظر: «تهذيب اللغة» (١٥/ ١٩٣)، «الصحاح» (١/ ٣٦)، «مقاييس اللغة» (١/ ٢٣٦)، «الكليات» (ص٢٣١).

(٢) وأما الإبراء فهو بمعنى الإسقاط بعد اللزوم، ينظر: «الدر النقي على ألفاظ الخرقي» (٣/ ٧٠٥).

(٣) ينظر: «لسان العرب» (٢/ ٣٤٥) «المصباح المنير» (١/ ٢١٠).

(٤) ينظر: «التعريفات» (ص١٠٧)، «الحدود الأنيقة» (ص٧٢)، «المفصل» (ص٢٩٠).



حكم القاعدة:

القاعدة **مجمعٌ عليها بين أهل العلم**، وقد استند إليها العلماء في نفي الحقوق والالتزامات على العباد، ومن **الأدلّة الخاصّة للقاعدة**:

- الدّليل الأوّل: قوله ﷺ: «**البَيِّنَةَ عَلَى المُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ**»[1]. وجه الدّلالة: أنَّ النّبيَّ ﷺ جعل اليمين على من أنكر؛ لأنَّ معه الأصل، وهو براءة الذّمّة، وجعل البيّنة على المدّعِي؛ لأنّه يقول شيئًا يخالف الأصل[2].
- الدّليل الثّاني: الإجماع؛ وقد نقله جمعٌ من العلماء[3].
- الدّليل الثّالث: أنَّ العقلَ قد دلَّ دلالةً قطعيّةً على براءة ذمَّة الإنسان من الالتزامات والحقوق تجاه غيرِه[4].

قيود القاعدة:

العمل بهذه القاعدة مقيّدٌ بقيدين:

- الأوّل: **ألّا يعارض هذا الأصل أصلٌ آخر**: فيُصار حينها إلى التّرجيح[5]. كما لو قطع رجلٌ عضوًا من رجل، واختلفا في سلامته وشلله، فهذه المسألة يتعارضها أصلان: أصل سلامة العضو، وأصل براءة ذمّة الجاني، وهما وجهان في مذهب الإمام أحمد[6].
- الثّاني: **ألّا يعارض الأصلَ ظاهرٌ أرجح منه**، كما لو شهدت البيّنةُ على شخصٍ بالسّرقة، فهذا الظّاهر مقدَّمٌ على أصل براءة الذّمّة.

تطبيقات القاعدة:

١- إذا اختلف الرَّاهن والمرتهن في قيمة الرَّهْن في الحال التي يجب ضمانه على المرتهِن -وهي حال التّعدي أو عدم حفظِه في حِرْزه- فالقول قولُ المرتهِن، لأنَّه غارمٌ، والأصل

---

(١) خرّجه البيهقي في الكبرى (٢١٢٠١)، وأصله في البخاري (٢٥١)، ومسلم (١٧١١) بلفظ: «**لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه**».

(٢) ينظر: «الواضح» (٢/ ٣١١)، «شرح مختصر الروضة» (١/ ١٢٦).

(٣) وقد نقل هذا الإجماع أبو يعلى، وابن عقيل، والقرافي. ينظر: «العدة» (١/ ٧٣)، (٤/ ١٢٦٢)، «الواضح» (٢/ ٣١٥)، «الفروق» (٣/ ٣٨).

(٤) ينظر: «الواضح» (٣/ ٤٥٨).

(٥) ينظر: «الأشباه» (ص٦٤).

(٦) ينظر: «الواضح» (٢/ ٣١٤)، «الممتع شرح المقنع» (٤/ ٨٥).

براءة ذمّته من الزّيادة، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[١].

٢- يقبل قول الوكيل فيما تلِف بيده بلا تفريطٍ، لأنّه نائبُ المالِك[٢]، ويُقبل قولُه في نفي تفريطه أو تعدّيه مع يمينه؛ لأنّ الأصل براءةُ ذمَّته[٣].

٣- إن اختلف الزّوجان في قدر الصّداق أو عينه، فالقولُ قولُ الزّوج أو وليّه أو وارثه بيمينه؛ لأنّه منكِرٌ، والأصل براءة ذمَّته، وكذا لو اختلفا في جنس الصّداق أو صفته[٤].

٤- إذا اختلف الغاصب والمالك في قيمة المغصوب بعد تلِفه، صُدِّق الغاصبُ بيمينه؛ لأنّه منكرٌ، والأصل براءته من الزّائد، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[٥].

---

(١) ينظر: «المغني» (٤/ ٢٩٩)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٣٥٢)، «بدائع الصنائع» (٦/ ١٧٤)، «رد المحتار» (٦/ ٥١٦)، «مواهب الجليل» (٥/ ٣٠)، «شرح الخرشي» (٥/ ٢٦١)، «الحاوي الكبير» (٦/ ١٩٦).

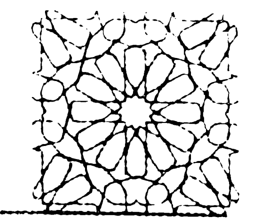
(٢) فهو نائب المالك في اليد والتصرف، والهلاك في يده كالهلاك في يد المالك، ينظر: «الروض المربع» (٣/ ٩٢٣)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٠٢).

(٣) ينظر: «الروض المربع» (٣/ ٩٢٣)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٨٨).

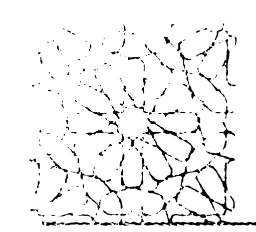
(٤) ينظر: «الروض المربع» (٣/ ١٢٦٧)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١٥٤)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٣).

(٥) ينظر: «كشاف القناع» (٤/ ١١٤)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٣٢٢)، «بدائع الصنائع» (٧/ ١٦٣)، «رد المحتار» (٦/ ٢٠٢)، «مواهب الجليل» (٥/ ٢٨٩)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٥٦)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٣٢)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣٥٥).





القاعدة الثّالثة: «الأصل في الأشياء الإباحةُ»



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصِّيغة في كثيرٍ من كتب أهل العلم أو بصيغةٍ مقاربةٍ، وترد بصيغةٍ أخصَّ، وهي: «الأصل في العادات الإباحة» أو «العفو»، و«كلُّ ما سكت عن إيجابه أو تحريمه فهو عفوٌ».

المعنى الإفراديّ:

- **«الأشياء»**: يُراد بها: الأشياء التي لم يرد بها نصٌّ خاصّ من أعيانٍ ومنافعَ ومعاملاتٍ.

أمّا ما ورد فيه أدلّةٌ خاصّةٌ بالحلِّ والحُرمة؛ فليس محلًّا للقاعدة.

وفسَّر بعض العلماء «الأشياء» هنا: بأنّها خاصّةٌ بالأشياء التي لم يثبت ضررها، أمّا «الأشياء» الضّارة فإنَّ الأصلَ فيها التَّحريمُ.

- **«الإباحة»**: في اللّغة: مصدر أباح، من «البَوح»: وهو الإظهار والإعلان. يقال: «باح بسرِّه»؛ أي: أظهره. ويأتي بمعنى الإذن[1].

وفي الاصطلاح: «هي الإذن في الفعل والتَّرك من غير تخصيص أحدهما بمدحٍ أو ذمٍّ»[2].

المعنى الإجماليّ:

أنَّ القاعدة المستمرّة والمطّردة في الشَّريعة أنَّ الأشياء التي لم يثبت ضررها، ولم يرد فيها نصوصٌ خاصّةٌ؛ فإنّها على الإذن والإباحة.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ إباحة الأشياء غير الضارّة أمرٌ متيقّنٌ، وحرمتها مشكوكٌ فيه، فيُؤخذ بالمتيقَّن، ويُترك المشكوك فيه، **وهذا ما تُفيده القاعدة الكبرى.**

---

(١) ينظر: «لسان العرب» (٢/ ٤١٦).

(٢) ينظر: «شرح الكوكب» (١/ ٤٢٢).



حكم القاعدة:

القاعدة مجمعٌ عليها[1]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: النّصوصُ الدّالّة على الإذن بالتّملّك والانتفاع وإباحة الطّيّبات، ومن تلك النّصوص:

أ- قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة: ٢٩]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الله تعالى امتنّ علينا بأنّه خلق لنا ما في الأرض، والامتنان لا يكون إلّا بما هو مباحُ الانتفاع.

ب- قوله تعالى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِىٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ وَٱلطَّيِّبَٰتِ مِنَ ٱلرِّزْقِ﴾ [الأعراف: ٣٢]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الله تعالى أنكر على من حرّم الزّينةَ والطّيبات ممّا يدلُّ على أنّ الأصل فيها الحلّ.

- الدّليل الثّاني: النّصوص الدّالّة على أنّ ما سكت عنه الشّارع فهو عفوٌ ومباحٌ، ومن ذلك:

أ- عن سعد بن أبي وقّاصٍ ﷺ أنّ النّبيَّ ﷺ قال: «**إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ جُرْمًا، مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرَّمْ، فَحُرِّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ**»[2]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الأصل هو الإباحةُ ولذا من سُئل عن شَيءٍ فحرم بسبب سؤاله؛ كان مُستحقًّا للإثم.

ب- عن أبي ثعلبةَ الخُشنيّ ﷺ قال: قال ﷺ: «**إِنَّ اللهَ ﷻ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا، وَحَرَّمَ حُرُمَاتٍ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَسَكَتَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا**»[3].

ج- عن سَلْمَانَ ﷺ قال سُئِلَ رسول اللّهِ ﷺ عن السَّمْنِ وَالجُبْنِ وَالفِرَاءِ، فقال: «**الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللهُ فِي كِتَابِهِ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللهُ فِي كِتَابِهِ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ**»[4]. **وجه الدّلالة:** أنَّ ما سُكت عن حكمه في الشَّرع فهو على الإباحة.

---

(١) حكى الإجماع فيها ابن تيمية، والزركشي، وغيرهما. ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢١/ ٥٣٨-٥٣٩)، «المنثور» (١/ ١٧٦)، «جامع العلوم والحكم» (٢/ ١٦٦).

(٢) رواه البخاري (٧٢٨٩) ومسلم (٢٣٥٨).

(٣) رواه الدارقطني في «سننه» (٤٣٩٦)، والبيهقي في «سننه الكبرى» (١٩٧٢٦)، وحسّنه النووي في «الأربعين»، وأعلّه بالانقطاع ابن رجب والذهبي وابن حجر. ينظر: «جامع العلوم والحكم» (٢/ ٨١٧)، «المهذب في اختصار السنن» (٨/ ٣٩٧٦)، «المطالب العالية» (١٢/ ٤١٦).

(٤) رواه الترمذي (١٧٢٦) وابن ماجه (٣٣٦٧)، وقال الترمذي: (حديثٌ غريبٌ)، ونقل ابن رجب في «جامع العلوم والحكم» (٢/ ٨١٨) إنكار أحمد وابن معين له، ورجّح البخاري والترمذي وقفه -كما في سنن الترمذي-.

- الدّليل الثّالث: النّصوص الدّالة على حصر المحرّمات ممّا يدلّ على أنّ ما عداها على أصل الإباحة، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾ [الأنعام: ١٤٥].

وجه الدّلالة: أنّ الله تعالى ذكر المحرَّم من المطعومات على سبيل الاستثناء، والاستثناء يدلّ على أنّ ما عدا ذلك على أصل الإباحة.

ب- قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ [الأنعام: ١١٩]. **وجه الدّلالة**: أنّ الله تعالى بيّن ووضّح لنا المحرَّمات ممّا يدلُّ على أنّ ما لم يأتِ بشأنه بيانٌ وتفصيلٌ أنّه على الإباحة.

قيود القاعدة:

هذه القاعدة ليست على إطلاقها بل هي مقيَّدةٌ بقيودٍ، وهي على النّحو الآتي:

- أوّلًا: **ألّا يرد بخصوصه نصٌّ خاصٌّ.**

ومثاله: استعمال الذّهب والفضّة لا يجوز لورود النصّ الخاصّ فيهما[1]، وهو حديث حذيفة، قال سمعت النّبيَّ ﷺ يقول: «**لَا تَشْرَبُوا فِي آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ، وَلَا تَأْكُلُوا فِي صِحَافِهَا، فَإِنَّهَا لَهُمْ فِي الدُّنْيَا وَلَنَا فِي الآخِرَةِ**»[2].

- ثانيًا: **عدم ثبوت الضّرر في ذلك الشّيء الذي لم يرد بشأنه نصٌّ بحيث يكون ضرره أكثر من نفعه**[3]، وصاغها العلماء قاعدةً مستقلّةً، فقالوا: «الأصل في المضارِّ التّحريم»[4].

ومثاله: الدّخان، فهو مضرٌّ؛ فلا يندرج ضمن قاعدة الإباحة.

- ثالثًا: **ألّا يكون ذلك الشّيء نجسًا كالدّم، أو متنجّسًا بنجاسةٍ كبولٍ ونحوه**[5].

- رابعًا: **ألّا يتعلق به حقُّ الغير أو ملكه**؛ فإنّ من المُسلّمات الشّرعيَّة عدم جواز التّصرّف في ملك الغير إلّا بإذنه.

---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٥٠)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٩). ومثله الحرير؛ ينظر: «الإقناع» (١/ ٢٨١)، «المنتهى» (١/ ١٥٨).

(٢) رواه البخاري (٥٤٢٦) ومسلم (٢٠٦٧).

(٣) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢١/ ٥٣٦)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٨٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٠٧).

(٤) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢١/ ٥٤٠)، «قاعدة اليقين لا يزول بالشك» (ص١٥٢).

(٥) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢١/ ٥٣٦)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٨٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٠٧)، ونصوا على هذا في باب الآنية كما سيأتي في التطبيقات.

تطبيقات القاعدة:

١- الأصل في الأطعمة -التي لم يرد بشأنها نصٌّ- الحلُّ[١]، ويندرج في ذلك كثيرٌ من أنواع الأطعمة والأشربة والنّباتات التي لم يثبت ضررها.

٢- الأصل في الآنية حلُّ استعمال واتّخاذ كلِّ إناءٍ طاهرٍ ثمينًا أو غير ثمينٍ[٢]، ومنه أنواع الأثاث والزّينات.

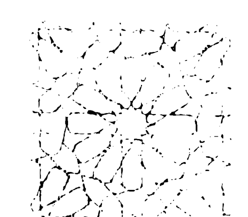
٣- الأصل حلُّ أنواع العقود، ولا يحرم منها إلّا ما دلّت الشَّريعةُ على تحريمه، وهذا ما يقرّره أصحاب المذاهب الأربعة[٣].

٤- الأصل حلُّ استعمال الصّناعات والآلات الحديثة.

(١) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢١/ ٥٣٦)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٨٩)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٠٧).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٥٠)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٣٠).

(٣) ينظر: «القواعد النورانية» (ص٢٨٩)، «الإنصاف» (٦/ ٣١)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٦٠٨)، «المبسوط» (٢٢/ ٩٠)، «رد المحتار» (٦/ ٢٢)، «شرح الزرقاني على خليل» (٧/ ١٠٧)، «حاشية العدوي» (٦/ ٤٢)، «تحفة المحتاج» (٧/ ٢٥٨)، «مغني المحتاج» (٢/ ٥١٣).



القاعدة الرّابعة:
«الأصل في الأمور العارضة العَدمُ»





صيغة القاعدة:

للعلماء مناهج في طريقة ذكرهم لهذه القاعدة:

- الأوّل: من ذكرها بصيغة: «الأصل في الصّفات العارضة العدم»، وبهذه الصِّيغة وردت في عددٍ من كتب القواعد.
- الثّاني: من أَوْردها مختصرةً بلفظ: «الأصل العدم»، أي عدم الصّفات العارضة.
- الثّالث: من أَوْردها بصيغةٍ تُوضِّح ما أصله العدم، وما أصله الوجود مثل: «الأصل في الصّفاتِ والأشياءِ العارضةِ العدمُ، والصّفاتِ الأصليّةِ الوجودُ».

المعنى الإفراديّ:

الأمور بالنّسبة للوجود والعدم نوعان:

- «**الأمور الأصليّة**»: وهي التي تكون من طبيعة الشّيء ووجوده، كالحياة والصِّحة للكائن الحيِّ، والبَكَارة للمرأة.

وهذه الأصل فيها الوجود، وقد عبَّر عن هذا بعضُهم بقاعدةٍ مقترنةٍ بهذه القاعدة فقال: «الأصل في الصّفات الأصليّة الوجود».

- «**الأمور العارضة**»: أي: الأمور الطّارئة، والتي ليست من طبيعة الشّيء، وما كان عدمُه هو الحالة الأصليّة أو الغالبة[١]، كالموت للكائن الحيّ؛ فالموت أمرٌ عارضٌ والأصلُ البقاء والحياة، وكذلك الجنون في الإنسان، والعيب في المبِيع، والخسارةُ والرّبحُ، والثّيوبةُ والاستحاضةُ ونحو ذلك[٢].

المعنى الإجماليّ:

أنَّ القاعدةَ المستمرّةَ المطّردةَ في الأمورِ الطّارئةِ التي وُجدت بعد أن لم تكن هو انتفاؤها وعدمُ وجودها.

---

(١) ينظر: «معلمة زايد» (٦/ ٤٣٦).

(٢) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص٧١)، «شرح المنتهى» (٢/ ١٨٤).

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: **أنّها تمثّل جانبًا منها**، فالأمور العارضة عدمُها متيقّنٌ، ووجودُها مشكوكٌ فيه، فيُؤخذ بالعدم لتيقّنه، ويُترك المشكوك فيه، وهذا ما تفيده القاعدة الكبرى.

حكم القاعدة:

لا خلاف في هذه القاعدة بين أهل العلم[1].

ومن أدلّتها: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة:** أنّها دلّت على العمل باليقين، واليقين عدمُ الأشياء، وحدوثُها شكٌّ عارضٌ لا يُلتفت إليه إلّا بدليلٍ.

قيود القاعدة:

يُشترط لهذه القاعدة: **ألّا يعارضها ظاهرٌ أقوى**، فيقدَّم الظّاهر على الأصل، ومن أمثلته:

١- النّوم ينقض الوضوءَ، لأنّه مظنّةٌ الحدث، وإن كان الأصل عدم الحدث وبقاء الطّهارة[2].

٢- إذا شرب الخَمرَ من نشأ في دار الإسلام بين المسلمين، وادّعى الجهلَ بتحريمه؛ لم يُقبل قولُه؛ لأنَّ الظّاهرَ يكذّبه؛ إذ لا يكاد يَخفى مثل هذا، وإن كان الأصل عدم علمه بذلك[3].

تطبيقات القاعدة:

١- من شروط صحّة تولية القضاء كون المولّى على صفةٍ تصلح للقضاء، فإن لم يُعلم أنّه كذلك؛ فلا يصحّ توليتُه؛ لأنَّ الأصل عدمُ وجود تلك الصّفات[4].

٢- إذا شكَّ في حصول الرَّضاع أو كونه خمسَ رضعات؛ فالأصلُ عدم الرَّضاع المــُحرِّم؛ لكون الرَّضاع صفةٌ طارئةٌ والأصل عدمُه[5].

---

(١) ويعلل العلماء بها في نفي الأمور الطارئة كالمرض والعنة والبكارة، والتلف والعيب ونحو ذلك. ينظر: ما سبق من المراجع في صيغة القاعدة، وأيضا ينظر: نماذج من الأصول والضوابط والتعليلات المبنية على هذه القاعدة في قاعدة «اليقين لا يزول بالشك للباحسين» (ص٩٢)، «معلمة زايد» (٦/ ٤٣١-٤٧٩).

(٢) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٧٧)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ١٢٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٧١)، «الروض المربع» (١/ ٧٩-٨٠).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٣٦٢).

(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (/ ٢٨٨)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٨٧)، «مطالب أولي النهى» (٦/ ٤٥٧).

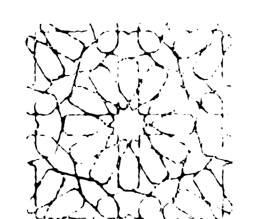
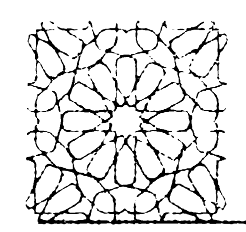
(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤٥٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٢١).

٣- إذا اختلف البائع والمشتري في اشتراط شرطٍ في المبِيع كرهنٍ أو ضامنٍ؛ فالقول مع من يَنفي الشّرطَ؛ لأنَّ الأصل عدمُ وجود الشّرط، وهذا ما عليه الحنابلة والحنفيّة، وأمّا المالكيّة والشّافعيّة فيرون أنّه إذا اختلف المتبايعان في اشتراط رهنٍ في المبيع، ولا بيّنة لأحدهما ؛ تحالفا، فأيّهما نَكَل، حُكم لصاحبه، وإن حلفا فسخ العقد، وإذا اختلفا في خيارٍ فمذهبهم أنّ القول قول من ينفيه؛ لأنّ نفيه هو الأصل والغالب في بياعات النّاس، ما لم يجر عرفٌ بالخيار[1].

٤- إن حصل بين الزّوج وزوجته خلافٌ في قبض المَهْر؛ فالقول قولُ الزّوجة؛ لأنَّ الأصل عدمُ القَبْض[2].

(١) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٧٨٥)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٥٦)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٦٨)، «المبسوط» (١٢/ ١٥٧)، «رد المحتار» (٤/ ٥٨٨)، «مواهب الجليل» (٤/ ٥١٣)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ١٨٩، ١٩٣)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٤٧٤-٤٧٩)، «مغني المحتاج» (٢/ ٥٠٨-٥١١).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٣).

القاعدة الخامسة:
«ما ثبت بيقينٍ لا يرتفع إلا بيقينٍ»

صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة في عددٍ من كتب الفقه والقواعد، ووردت بصيغٍ مُقاربةٍ لها مثل، «كلُّ ما ثبت بيقينٍ فلا يبطل بالظّنون»، وجاءت القاعدة في كلام الإمام الشّافعيّ في «الأم» (٦/ ٢٦٢) بلفظ: «لا أدفع اليقينَ إلا بيقينٍ».

المعنى الإجماليّ:

أنَّ ما ثبت ثبوتًا قاطعًا أو غالبًا في الظن فإنَّه لا يرتفع إلا بدليلٍ آخر قاطعٍ أو غالب في الظن، ولا يرتفع بما دونه كالشَّكِّ والوهم.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ هذه القاعدة **تمثّل المفهوم المخالف للقاعدة الكبرى**، وذلك أنَّ القاعدة الكبرى نصَّت على أنَّ اليقين لا يزول بالشَّكِّ، ومفهوم المخالفة أنَّ اليقين يمكن أن يزول بيقين.

حكم القاعدة:

القاعدة **متّفقٌ عليها** بين أهل العلم، قال ابنُ عبد البرِّ في «التمهيد» (١٤/ ٣٣٩): «هذا أصلٌ مستعملٌ عند أهل العلم ألّا تزول عن أصلٍ أنت عليه إلّا بيقينٍ مثلِه، وألّا يُترك اليقينُ بشكٍّ».

وقد دلَّ على القاعدة: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة:** أنّها أفادت أنَّ اليقين لا يرتفع بالشَّكِّ فدلّ مفهوم ذلك أنّه يرتفع بيقينٍ آخر، وهذا ما تفيده القاعدة[1].

قيد القاعدة:

يُشترط لإعمال هذه القاعدة: ما سبق في القاعدة السّابقة من **ألّا تعارض بظاهرٍ أو أصلٍ أقوى منها**.

---

(١) وقد ذكر الزركشي في «المنثور» (٣/ ١٣٥) أن الشافعي قد استنبط هذه القاعدة من قوله ﷺ -وقد سئل عن الرجل يخيل إليه الشيء في الصلاة-: «لا ينصرف حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا» ووجه الدّلالة: أن النبي ﷺ بين أن من كان في صلاة متيقنًا من طهارته، ثم شك في حدثه، ألا ينصرف عن يقينه في الطهارة إلا بيقينه من وجود الحدث.



ومن أمثلته: إذا شكّ بعد الفراغ من الصّلاة أو غيرها من العبادات في ترك ركنٍ منها؛ فالأصل أنَّ ما ثبت بيقينٍ لا يزول إلّا بيقينٍ، ومع ذلك لا يطالب بما شك في تركه؛ لأن هذا اليقين قد عارضه ظاهر أقوى منه؛ فالظاهر من أفعال المكلّفين للعبادات أن تقع على وجه الكمال، ولهذا رُجِّح هذا الظّاهر وتُرك الأصل[1].

تطبيقات القاعدة:

١- من شكَّ هل طلّقَ زوجته أم لا؛ فإنّه يُحكم بعدم الطّلاق؛ لأنَّ النّكاح ثبت بيقينٍ فلا يرتفع إلّا بيقينٍ[2].

٢- إذا شكَّ المصلّي هل صلّى ثلاثًا أو أربعًا في صلاةٍ رباعيّة؛ فيبني على اليقين وهو ثلاث ركعاتٍ، ويأتي بالرّكعة الرّابعة؛ لأنّ شغل الذّمّة بأربع ركعاتٍ قد ثبت بيقينٍ، فلا يَرتفع إلّا بيقينٍ، وهو مذهب الحنابلة والشّافعيّة، وعليه المالكيّة، ويقيّدون ذلك بما إذا لم يكن ذلك الشّكّ غالبًا عليه.

ويفصّل الحنفيّة بأنّه إن شكّ في صلاته فلم يدر أصلّى ثلاثًا أو أربعًا، فإن كان السهو ليس بعادةٍ له؛ فيستأنف الصّلاة، وإن كان الشّكّ يعرض له كثيرًا؛ فإنّه يتحرّى، فإن لم يظهر له شيءٌ بالتّحرّي؛ بنى على الأقلّ[3].

٣- يجب حصول العلم في سقوط حصيات الجمار في المرمى، فإنْ ظنّ سقوطَ الحصيات؛ فلا تبرأ ذمّته؛ لأنّ شغل ذمّته بالرّمي في ذلك المكان ثبت بيقينٍ، فلا يرتفع إلّا بيقينٍ[4].

٤- إذا وهب الأب ابنه وقَبَضها الابنُ، ثم تصرّف الأب فيها؛ فلا يُعدّ ذلك التّصرّفُ رجوعًا في الهبة؛ لأنّ ملك الموهوب ثبت للابن يقينًا، فلا يزول إلّا بيقينٍ[5].

---

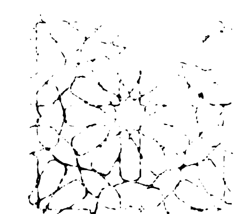
(١) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٦٨)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٠٧).

(٢) ينظر: «الكافي» (٣/ ١٤٣)، «المنثور» (٣/ ١٣٥)، «الأشباه» للسيوطي (ص٥٦)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٥١)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣٣٢)، «الروض المربع» (٣/ ١٣٧٩).

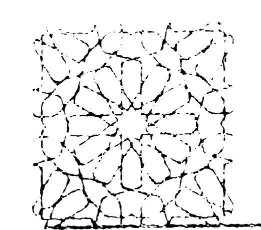
(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٠٦)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٣٠)، ومثل ذلك من شك في عدد الأشواط التي طافها هل ثلاثة أم أربعة - مثلًا - فيجعلها ثلاثة، وينظر: «كشاف القناع» (٢/ ٤٨٣)، «المبسوط» (١/ ٢١٩)، «بدائع الصنائع» (١/ ١٦٥-١٦٦)، «رد المحتار» (٢/ ٩٢-٩٣)، «شرح الخرشي» (١/ ٣١١)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٢٧٥)، «تحفة المحتاج» (٢/ ١٨٧)، «مغني المحتاج» (١/ ٤٣٤).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥٨٤)، «مطالب أولي النهى» (٢/ ٤٢١)، وهذا هو المذهب، ولأحمد رواية: يكفي ظنه، قال عنها البهوتي في «شرح المنتهى»: (قواعد المذهب تقتضيه، إلا أن يقال: لا مشقة في اليقين).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٣١٦)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٣٩).



القاعدة السّادسة: «لا عبرةَ بالتّوهُّم»



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصِّيغة في عددٍ من كُتب القواعد والفقه، ووردت بصيغةٍ أخرى، وهي: «الثَّابت قطعًا أو ظاهرًا لا يُؤخّر لموهومٍ»، وفي معناها: «المعلوم لا يُؤخّر لموهومٍ»، وعند الحنابلة قاعدةٌ مقاربةٌ لمعنى هذه القاعدة في بعض فروعها، وهي: «المجهول يُنزّل منزلةَ المعدوم».

المعنى الإفراديّ:

- «لا»: نافيةٌ.
- «العبرة» تَعني في اللّغة الاعتدادُ بالشّيء[1]. والمعنى: لا اعتداد.
- «التّوهُّم»: مصدر «تَوهَّم»، والوهم من خطرات القلب، والجمع: أوهام. و«توهَّم الشّيءَ»: تخيَّله وتمثَّله -كان في الوجود أو لم يكن-. ويقال: «وهمتُ في كذا وكذا»؛ أي: غلطتُ. والتّوهُّم ينافي العلمَ[2].
- **وفي الاصطلاح**: «إدراك الطّرف المرجوح من طرفين أحدهما راجحٌ والآخر مرجوحٌ»[3]. وهو أدنى رتبةٍ من الشّكّ الذي هو: تردّدٌ بين طرفين دون إدراكٍ واعتقادٍ. والتّوهُّم: اعتقادٌ بالطّرف المرجوح[4].

المعنى الإجماليّ:

أنّه لا يعتد بالاحتمالات المرجوحة، فليست مستندًا تبنى عليه الأحكام الشرعية، ولا تكون مقدَّمة على الظنون الراجحة.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّ هذه القاعدة تُمثّل مفهومَ الموافقةِ للقاعدة

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٣٨٩).

(٢) ينظر: «الفروق اللغوية» (ص١٢٦)، «لسان العرب» (١٢/ ٦٤٣).

(٣) ينظر: «الحدود الأنيقة» (ص٦٨)، «التعريفات» للبركتي (ص٢٤٠).

(٤) ينظر: «مطالب أولي النهى» (١/ ١٥٠).



الكبرى؛ وذلك أنَّ القاعدة الكبرى بيَّنت أنَّ الأحكام إنّما تُبنى على اليقين وهو الأمر المجزوم به، وما يقوم مقامه وهو الظّنّ الرَّاجح، ولا تُبنى على الشّكّ، فمفهوم الموافقة الأَوْلَويّ أنَّها لا تُبنى على ما دون الشّكّ وهو التّوهُّم.

حكم القاعدة:

لا خلافَ بين الفقهاء في أنَّ التّوهُّم بالمعنى المتقدِّم لا عبرة به، ولا يُلتفت له في الأحكام، ولا يُؤخّر الحكم الثّابت يقينًا لأجل احتمالٍ نادرِ الوقوع[1]، والالتفاتُ له وترك الثّابت لأجله محرَّمٌ شرعًا[2].

وقد دلَّ على القاعدة:

- الدّليل الأوّل: أدلّة القاعدة الكبرى. وجه الدّلالة: أنَّ تلك الأدلّة دلَّت على العمل باليقين وترك الشَّكّ، والوهم أدنى درجةٍ من الشّكّ، فهو أَحْرى بالتّرك.
- الدّليل الثّاني: أنَّ التَّوهُّمَ لا يَستند إلى دليلٍ شرعيٍّ أو عقليٍّ أو حسّيٍّ، بل هو أحطّ رتبةً من الشّكّ، ولهذا فلا يُبنى عليه حكمٌ شرعيٌّ[3].
- الدّليل الثّالث: أنَّ الموهومَ نادرُ الوقوع، فيُعامل معاملةَ المعدوم[4].

قيد القاعدة:

أنْ يكون التّوهُّم توهّمًا حقيقيًّا؛ بمعنى: أنّه احتمالٌ عقليٌّ نادر الوقوع. وهذا يُخرِج: الأمرَ المتوقّع الذي يمكن حصوله، كما لو أخرَّ الحاكم الحكمَ بين الأقارب بعد استكمال أسبابِه رجاءَ الصّلح[5].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا كملت الشهادة بحدٍّ ثمّ مات الشّهود أو غابوا؛ لم يَمنع ذلك من العمل بالشّهادة، واحتمال رجوعهم ليس شبهةً يُدرأ بها الحدُّ لبُعْده، وهو مذهب الحنابلة والحنفيّة[6].

---

(١) ينظر: «الموسوعة الكويتية» (١٤/ ٢٠٤)، «معلمة زايد» (٧/ ٨٩).

(٢) ينظر: «الواضح» (٢/ ٢٨٧)، «القواعد» للمقري (١/ ٢٩٢).

(٣) ينظر: «الإبهاج» (٣/ ١٥)، «شرح المجلة» للأتاسي (١/ ٢٠٩)، «المفصل» (ص٣١٦).

(٤) ينظر: «ترتيب اللآلي» (١/ ٥٩٩).

(٥) ينظر: «المفصل» (ص٣١٦)، «معلمة زايد» (٧/ ٨٨)، «شرح القواعد الفقهية» (ص٣٦٤).

(٦) ينظر: «المغني» (٦/ ٧٦)، «المنتهى وشرحه» (٣/ ٣٥١)، «تبيين الحقائق» (٤/ ١٨٦)، وذكره البغوي من الشافعية في كتابه «التهذيب» (٨/ ٢٩٧).

٢- إذا اشتبهت على المصلّي القبلةُ فصلّى من غير اجتهادٍ ولا تقليدٍ لعالم بالقبلة، فلا تصحّ صلاتُه ولو أصاب القبلةَ؛ إذ قد توهّم كون القبلة في جهته التي صلّى إليها ولم يَستند إلى دليلٍ فلا عبرة بتوهُّمه، وهذا مذهب الحنابلة والحنفيّة، ويرى المالكيّة والشّافعيّة أنّه إن أصاب القبلةَ اتّفاقًا صحّت صلاته[1].

٣- لو رمى صيدًا، فقتله، ثمّ غاب عنه، ثمّ وجده بعد ذلك؛ حلّ أكله، واحتمالُ كونه مات بغير رَمْيِه توهُّمٌ لا عبرة به[2].

٤- لا يصحّ بيع جملٍ شاردٍ، سواءً علم مكانه أو لا ولو باعه لقادرٍ على تحصيله؛ لأنّ مجرّد تحصيله توهُّمٌ لا ينافي تحقّق عدم قدرته على تحصيله[3].

(١) ينظر: «المغني» (١/ ٢٨٠)، «مطالب أولي النهى» (١/ ٣١٨)، «المبسوط» (١٠/ ١٩٢)، «بدائع الصنائع» (١/ ١١٩)، «شرح الخرشي» (١/ ٢٥٩-٢٦٠)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٢٢٧)، «تحفة المحتاج» (١/ ٥٠٢)، «مغني المحتاج» (١/ ٣٣٨).

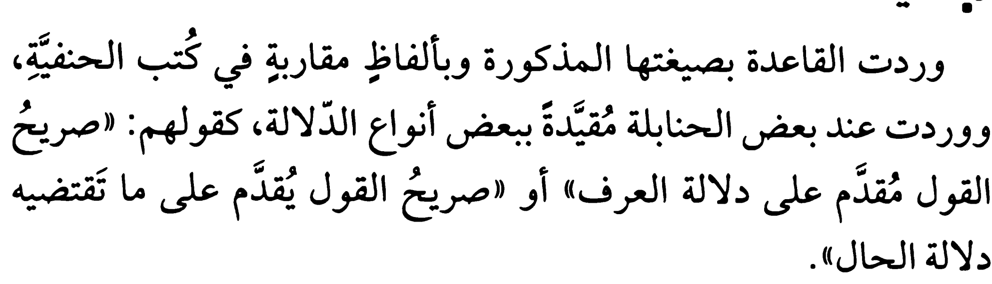
(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٢١)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٢٩).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٦٢)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٥).

القاعدة السّابعة:
«لا عبرة للدّلالة في مقابلة التّصريح»

صيغة القاعدة:





وردت القاعدة بصيغتها المذكورة وبألفاظٍ مقاربةٍ في كُتب الحنفيَّةِ، ووردت عند بعض الحنابلة مُقيَّدةً ببعض أنواع الدّلالة، كقولهم: «صريحُ القول مُقدَّم على دلالة العرف» أو «صريحُ القول يُقدَّم على ما تَقتضيه دلالة الحال».

المعنى الإفراديّ:

- «**الدّلالة**»: غير اللّفظ من حالٍ أو عُرفٍ أو إشارةٍ أو يدٍ أو غير ذلك[1].
- «**التّصريح**»: مصدر «صرّح»، وأصل الكلمة يدلّ في اللّغة على: «ظهور الشّيء وبروزه». يُقال: «صرّح بما في نفسه»: إذا أظهره[2].

والمراد به هنا: اللّفظ الظّاهر البيّنُ في المرادِ المقصودِ منه، أو ما قام مقامه؛ كالكتابة البيّنة والإشارة المفهومة من الأخرس[3].

المعنى الإجماليّ:

منطوق القاعدة: أنَّ الدّلالة من حالٍ أو عرفٍ أو نحو ذلك؛ لا يُلتفت إليها في تفسير الكلام إذا كانت معارضةً لصريح القول، فصريحُ القول مقدَّمٌ عليها؛ لأنّه أقوى منها.

ومفهومها: جواز الاعتبار بالدّلالة إذا لم تعارض صريح القول.

وهذه القاعدة تمثّل صورةً من صور مفهوم المخالفة للقاعدة الكبرى، فإنَّ مفهومها: أنّ اليقين يزول إذا عارضه يقينٌ آخر، وهذه القاعدة تبيّن أنّ الدّلالة وإن كانت يقينًا يمكن الرّجوع إليها، إلّا أنّها إذا عُورضت بالتّصريح فقد عُورضت بيقينٍ أقوى منها؛ فلا يعتبر بها حينئذٍ[4].

---

(١) ينظر: «الوجيز» (ص٢٠١).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٣٤٧).

(٣) ينظر: «الوجيز» (ص٢٠١)، «المصباح المنير» (١/ ٣٣٧)، «درر الحكام» (١/ ٣١)، «معلمة زايد» (٩/ ٨٠).

(٤) يشار إلى أن هذه القاعدة لها ارتباط بقاعدة العادة محكمة من جهة كونها تمثل شرطا لإعمالها، وهو عدم معارضتها لنص صريح.

حكم القاعدة:

الظّاهر عمل الفقهاء بهذه القاعدة[1]، ومن أدلّتها:

- **الدّليل الأوّل**: عن أسامة بن زيدٍ ﷺ، يقول: بعثنا رسول اللّه ﷺ إلى الحرقة، فصبّحنا القوم فهزمناهم، ولحقت أنا ورجلٌ من الأنصار رجلًا منهم، فلمّا غشيناه، قال: لا إله إلّا اللّه فكفّ الأنصاريّ فطعنته برمحي حتّى قتلته، فلمّا قدمنا بلغ النّبيّ ﷺ، فقال: «**يَا أُسَامَةُ، أَقَتَلْتَهُ بَعْدَ مَا قَالَ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ**» قلت: كان متعوّذًا، فما زال يكرّرها، حتّى تمنّيت أنّي لم أكن أسلمت قبل ذلك اليوم[2]. **وجه الدّلالة**: أنّ ظاهر حال الرّجل يدلّ على كونه كافرًا وأنّ نطقه بالشّهادة تعوّذٌ -كما فهم أسامةُ ﷺ- لكنّ الرسولَ ﷺ أبطل دلالة حاله حين قابلت تصريحَه بالإيمان، وأنكر على أسامةَ فعلَه[3].
- **الدّليل الثّاني**: أنّ الدّلالة أضعفُ من التّصريح، والضّعيفُ لا يقاوم القويَّ إذا تعارضا ولم يُمكن الجمعُ بينهما[4].

تطبيقات القاعدة:

١- لو قال لموكّله: اشترِ لي هذه السّيّارة بمائة ألفٍ، فله أن يشتريها له بأقلّ؛ لدلالة العرف على أنّ الموكِّل يعمل على وَفْق مصلحة من وكّله، لكن لو صرّح فقال له: ولا تشترِها بأقلّ من ذلك فلا يجوز أن يخالفه، ولو فعل فلا يصحُّ الشّراء؛ لمخالفته نصّ وكيله، والتّصريح مقدَّمٌ على الدّلالة[5].

٢- للزّوجة الصَّدقة من طعام البيت بغير إذن زوجها؛ لأنّ العادة السّماحُ بمثل هذا، لكن لو عارض هذه الدّلالة تصريحٌ منه بمنع ذلك فلا يجوز لها التّصدّق به حينئذٍ؛ لأنّ التّصريح أقوى من الدّلالة[6].

---

(١) وقد صرّح بها الحنفية، وأشار إليها الحنابلة كما سبق، والظاهر عمل الجميع بها، فما زالوا يرتبون الدلالات اللفظية، فيقدّمون النصّ على الظاهر لقوة دلالته، وينص كثير منهم على أن القول أقوى من الفعل، وثمت قرائن كثيرة تفيد هذا، وقد جاء في «معلمة زايد» (٩/ ٨٢): «والقاعدة التي بين أيدينا وإن كانت مشهورة بلفظها عند فقهاء الحنفية، إلا أن معناها معتبر عند كافة الفقهاء، بل ولا يتصور الخلاف فيها - من حيث الجملة؛ لأن مبناها على أن الصريح أقوى من الدّلالة، ومن بديهيات العقول أن الضعيف لا يعارض القوي».

(٢) أخرجه البخاري (٤٢٦٩) ومسلم (٩٦).

(٣) ينظر: «معلمة زايد» (٩/ ٨٤).

(٤) ينظر: «منافع الدقائق» (ص٣٢٨)، «درر الحكام» (١/ ٣١).

(٥) ينظر: «المغني» (٥/ ١٠٠)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٧٦).

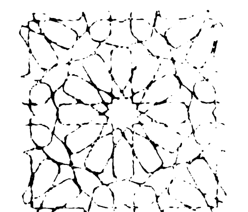
(٦) ينظر: «المغني» (٤/ ٣٥٠)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٦١)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨٤).

٣- إذا دخل الضّيف للبيت؛ جاز له الشّربُ في كوبِ صاحبِ البيتِ أو إنائِه، والاتّكاءُ على وسادِه، وقضاءُ حاجته في مرحاضه من غير استئذانٍ باللّفظ؛ لأنّه مأذونٌ فيه عرفًا، لكن لو منعه فلا يجوز له ذلك؛ لأنّ التّصريح أقوى من الدّلالة[1].

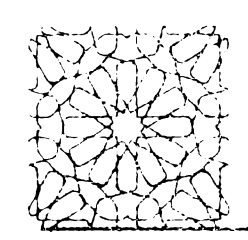
٤- يحرم خِطبةُ المسلم على خطبة أخيه، لكن لو استأذن الخاطبُ الثّاني الخاطبَ الأوّل فسكت؛ جاز للثّاني الخِطبةُ؛ لأنّ سكوت الأوّل كترْكِه للخِطبة وإعراضه عنها، ما لم يصرّح الخاطبُ الأوّل بالمنع، فالتّصريح مقدَّمٌ على دلالة السّكوت حينئذٍ[2].

(١) قرّر الجواز في «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٠٢) نظرًا للعرف، ومفهوم كلامه أنه لو صرّح بالمنع فلا يجوز.

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١٩)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٢٩).



القاعدة الثّامنة:
«لا عبرة بالظّنّ البيّن خطؤه»





صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة عند كثيرٍ من أهل العلم، ولها ألفاظٌ مقاربةٌ.

المعنى الإفراديّ:

- **«الظّنّ»**: في اللّغة يُطلق على: الشّكّ وخلافِ اليقين، يُقال: «ظننتُ الشّيء»؛ إذا لم تتيقّنه وشككتُ فيه.

وقد يُطلق على: اليقين، ومنه قوله تعالى: ﴿قَالَ ٱلَّذِينَ يَظُنُّونَ أَنَّهُم مُّلَٰقُواْ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٤٩]؛ والمعنى: الذين أيقنوا[١].

و«**الظّنّ**» **في اصطلاح الفقهاء**: «التردّد بين أمرين استَويا أو تَرجّح أحدُهما على الآخر»[٢].

- **«البيّن»**: من بان، وهو بمعنى: الواضح[٣].
- **«الخطأ»**: لغةً: نقيضُ الصّواب[٤]. **والمراد هنا**: أن يريدَ الإنسان شيئًا، ويقع منه غير ما أراده[٥].

المعنى الإجماليّ:

أنّه لو بُني الحكم على ظنٍّ ثم ظَهر له بعد ذلك خطأُ هذا الظّنّ؛ فلا يُعتدّ به شرعًا، ويَنتفي ما ترتَّب عليه من الحكم.

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تبيّن قيدًا لإعمال اليقين في القاعدة الكبرى، وهو أنْ يكون موافقًا للصّواب، فإنْ ظهر مخالفتُه للصّواب فهو خطأٌ لا يُعتدّ به.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٤٦٢).

(٢) ينظر: «كشاف اصطلاحات الفنون» (٢/ ١١٥٣)، وبناء على هذا قد يقع التداخل بين الظن وبين اليقين والشك على اصطلاح الفقهاء، وينظر ما سبق من تعريف اليقين والشك في بداية بحث القاعدة الكبرى.

(٣) ينظر: «المصباح المنير» (١/ ٧٠).

(٤) ينظر: «الصحاح» (١/ ٤٧).

(٥) ينظر: «الكليات» (ص٤٢٤)، وفي «التلويح» (٢/ ٣٨٨): «فعل يصدر بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه».

حكم القاعدة:



هذه القاعدة قرّرها العلماء، **ولا يظهر وجودُ خلافٍ فيها، ومن أدلّتها:**

- **الدّليل الأوّل**: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة**: أنَّ تلك الأدلّةَ بيّنت أنَّ الشّريعةَ أمرت باتّباع الظنِّ المعتبر، وهو الموافق للصّواب، فإن خالفَ الصّواب كان من اتّباع الظّنّ المنهيّ عنه.
- **الدّليل الثّاني**: عن أمِّ سلمة ﵂ أنّ رسول الله ﷺ قال: «**إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا بِقَوْلِهِ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلَا يَأْخُذْهَا**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنَّ النّبيّ ﷺ بيّن أنّه يَحكم بحسب ما يَظنُّ، لكنّه لو كان مُخالفًا للواقع فإنّه لا يُبرئ ذمّةَ من ظَلَم غيرَه وأخذَ حقَّ أخِيه، فدلّ على أنَّ الظنَّ إن تبيّن خطؤه فلا عبرةَ به.

قيد القاعدة:

يتبيّن قيد القاعدة من لفظها؛ إذ عَلَّقت الأمرَ بتبيّن خطأ الظّنّ، فيُفهم من هذا أنّ الحال لا يخلو:

- **أولًا: أن يتبيّن كون الظّنّ صوابًا**: فلا إشكالَ في اعتبار الظّنّ.
- **ثانيًا: أن يتبيّن كون الظّنّ خطأً**: فلا إشكالَ في عدم اعتبار الظّنّ.
- **ثالثًا: ألّا يتبيّن له الحال**: فيبقى الأمر على اعتبار الظّنّ لأنّه الأصل.

ومثالُه: إن أحرم بالصّلاة، وكان قد اجتهد وغلَب على ظنّه دخولُ الوقت لدليلٍ اعتمد عليه: [١] فإن ظَهَر له أنّه قد أحرم بالصّلاة في الوقت؛ فهي فرضٌ ولا إعادةَ عليه. [٢] وإن بَان أنّ إحرامَه بالصّلاة قبل الوقت؛ فصلاتُه نفلٌ وعليه الإعادة؛ لأنّه ظنٌّ تبيّن خطؤه. [٣] وإن لم يتبيّن له الحال؛ فصلاتُه فرضٌ ولا إعادةَ عليه؛ لأنّه عمل بغلبة ظنّه والأصلُ براءة ذمّته[2].

تطبيقات القاعدة:

١- من نَسِي أنّه قادرٌ على الماء، فظنّ عدم قدرته عليه فتيمّم وصلّى؛ وجب عليه الوضوءُ والإعادة؛ لأنّه واجدٌ للماء، وظنُّه عدم قدرِته خطأٌ وتقصيرٌ منه فلا عبرة به، وبهذا قال الحنابلة والشّافعيّة.

---

(١) رواه البخاري (٢٦٨٠) ومسلم (١٧١٣).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٢٥٧)، «الروض المربع» (١/ ١٦٢).

وذهب الحنفيّة والمالكيّة إلى إجزاء الصّلاة وعدم وجوب الإعادة؛ لأنّه فعل ما في وسعه، وحال النّسيان لا يعتبر مخاطبًا باستعمال الماء؛ لأنّه ناسٍ له[1].

٢- إن أعطى الزّكاة لمن ظنّه أهلًا لها فبان غيرَ أهلٍ لها؛ لم تجزئه، كأن يُعطيه ظانًّا كونه مُسلمًا فبان كافرًا؛ فلا تُجزئه لتبيّن خطئه في ظنّه[2].

٣- من أكل في رمضانَ يظنّ أو يعتقد أنّه ليلٌ، فبان نهارًا؛ فعليه القضاءُ، سواءً اعتقد ذلك في أوّل النّهارِ بأن أكل يظنّ الفجرَ لم يَطلع وقد طَلع، أو في آخره بأن ظنّ أنّ الشّمسَ غربتْ ولم تغرب؛ لأنّ ظنّه المذكورَ قد ظهر خطؤه فلا عبرةَ به[3].

٤- من قَتل من يعرفه أو يظنّه كافرًا ليس مكافئًا له، ثمّ تبيّن أنّه قد أسلم قبل قتله؛ فعلى القاتل القَودُ؛ لخطأِ ظنّه، ولقتلِه من يكافئه عمدًا بغير حقٍّ[4].

---

(١) إلا أن المالكية قالوا: يتوضأ ويعيد في الوقت ندبًا. ينظر: «القواعد» لابن اللحام (ص٨٧)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ١٦٩)، «الروض المربع» (١/ ١٠٤)، «بدائع الصنائع» (١/ ٤٩)، «رد المحتار» (١/ ٢٥٠)، «مواهب الجليل» (١/ ٣٥٧-٣٥٨)، «حاشية الدسوقي» (١/ ١٥٩-١٦٠)، «تحفة المحتاج» (١/ ٣٣٩-٣٤٠)، «مغني المحتاج» (١/ ٢٥١-٢٥٢).

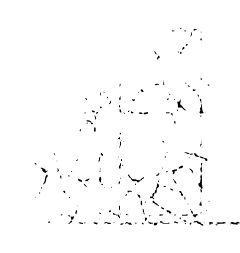
(٢) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٥٢٩-٥٣٠)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٢٩٤)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٦٥). واستثنى الحنابلة من ذلك ما لو أعطاها لغني ظنه فقيرًا؛ فيجزئه لدليل خاص، وهو أن النبي ﷺ أعطى الرجلين الجلدين، وقال: «إنْ شِئتُما أعطيتكما، ولا حَظَّ فيها لغنيّ ولا لقويّ مُكتسب» رواه أبو داود (١٦٣٣) والنسائي (٢٥٩٨) وأحمد (١٧٩٧٢).

(٣) ينظر: «القواعد» لابن اللحام (ص٨٥)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٣٢٣)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٨٤).

(٤) ينظر: «القواعد» لابن اللحام (ص٨٥)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٦٨).



القاعدة التّاسعة:
«لا حجّة مع الاحتمال النّاشئ عن دليلٍ»



صيغة القاعدة:

وردت هذه الصّيغة عند بعض متأخّري الحنفيّة، وأوردها آخرون بألفاظٍ مقاربةٍ.

المعنى الإفراديّ:

- «**الحجّة**»: لغةً: الدّليل والبرهان[١].
- «**الاحتمال**»: لغةً: مصدر احتمل الشّيء؛ بمعنى حمَلَه. ويقال: «احتمل الأمر أن يكون كذا»؛ أي: جَازَ[٢].

ويطلق الاحتمال على: تجويز أمرٍ يقابل أمرًا آخر. وقد يُطلق على: الطَّرف المرجوح، وهو الذي يُسمّى الوَهْم[٣].

المعنى الإجماليّ:

منطوق هذه القاعدة: أنّه لا يُقبل برهانٌ أو احتجاجٌ إذا عارضه احتمالٌ يَنفيه، وكان هذا الاحتمال مُستندًا إلى دليلٍ.

ومفهومُها: أنَّ الاحتمال إذا لم يَستند إلى دليلٍ؛ فلا عبرةَ بِه.

وهذه القاعدة تُمثّل مفهومَ المخالفةِ للقاعدة الكبرى، فقاعدة «اليقين لا يزول بالشّكّ» مفهومها لو عارضَ اليقينَ يقينٌ آخر؛ فإنَّ اليقين السّابق يرتفع باليقين اللّاحق، وهذه القاعدة تبيّن أنَّ الحجّة يزول اليقين بها إذا عارضها احتمالٌ يستند إلى دليلٍ مُعتبرٍ.

حكم القاعدة:



لا يزال العلماء يعملون بموجب هذه القاعدة، فيعترفون بتأثير الاحتمال على الدّليل، ويفرّقون بين الاحتمال القويّ المُستند إلى الدّليل وما لا يستند إلى دليلٍ، **ومن أدلّتها:**

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (١/ ١٢١).

(٢) ينظر: «المصباح المنير» (١/ ١٥١)، «المعجم الوسيط» (١/ ١٩٩).

(٣) ينظر: «المطلع» (١٣)، «المصباح المنير» (١/ ١٥١).

- **الدّليل الأوّل**: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة**: أنّ البقاء على اليقين الذي لا يزول بالشّكّ؛ من شَرْطه ألّا يُعارضه احتمالٌ يستند إلى دليلٍ، فإنْ عارضه زال اليقين.
- **الدّليل الثّاني**: أنَّ الدّليل هو الموصِل إلى المطلوب علمًا أو ظنًّا، فإذا عارضه احتمالٌ ناشئٌ عن دليلٍ صَرَفَه عن تحقيق الغرض المطلوب منه، فلا يُعتبر دليلًا حينئذٍ. أمّا إذا كان الاحتمال لا دليلَ عليه، فهو في منزلةِ العدم، والعدمُ لا أثر له[1].

قيد القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة بكون **الاحتمال المؤثّر فيها هو الاحتمال النّاشئ عن دليلٍ**، ويتّضح هذا من خلال تقسيم الاحتمال إلى قسمين:

- **الأوّل**: الاحتمال النّاشئ عن دليلٍ، وهو الاحتمال المعتبر والمؤثّر.
- **الثّاني**: الاحتمال النّاشئ عن غير دليلٍ، أو كان عليه دليلٌ لا يعتبر، فهذا الاحتمال غير مؤثّر[2].

تطبيقات القاعدة:

١- لو أقرَّ في مرض موته لأحد ورثتِه بدَيْنٍ فلا يُقبل منه؛ فالإقرار وإن كان حجةً في أصله إلّا أنّه عارضه هنا احتمالُ كونه أراد مصلحةَ هذا الوارث والإضرارَ ببقيّة الورثة، وهذا الاحتمال مستندٌ إلى دليلٍ وهو كونه في المرض، فلذا لا يُقبل منه.

لكن لو أقرّ له في حال الصِّحّة فيُقبل منه، واحتمال الإضرار بالآخرين في هذه الحالة لا يَستند إلى دليلٍ، وبهذا قال الحنابلة والحنفية والمالكية.

وذهب الشافعية إلى صحة الإقرار لوارثه؛ لأن ظاهره الصدق، فهو عند الموت قد انتهى لحالة يصدق فيها الكاذب، فاحتمال كذبه حينئذ بعيد[3].

٢- لا تُقبل شهادةُ الإنسان لوالدَيه ولا لأولادِه؛ لكونِه متَّهمًا في حقِّهم، فقد يميلُ إليهم بطبعِه بدليلِ قوَّة القرابة. لكن تُقبل شهادتُه لبقيّة أقاربه كأخيه وعمّه، واحتمالُ التّهمة

---

(١) ينظر: «معلمة زايد» (٣٢/ ٤٧٧) «المفصل» (ص٣١٩).

(٢) ينظر: «التلويح على التوضيح» (١/ ٦٣) «البحر المحيط» (٤/ ٢٠٨).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤٥٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٦١٩)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٢٢٧)، «رد المحتار» (٥/ ٦١٢)، «شرح الزرقاني على خليل» (٦/ ١٦٦-١٦٧)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣٩٩)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٣٥٨)، «مغني المحتاج» (٣/ ٢٧١).

في حقِّهم أضعفُ؛ فلا يكون الاحتمال ناشئًا عن دليلٍ معتبرٍ، فلم يُلتفت إليه[١].

٣- إذا رمى صيدًا فسقط في الماء، أو تردَّى من علوٍّ، وكان هذا السّقوط أو التّردّي ممّا يمكن موته به؛ فلا يحلّ الصّيد ولا يُلتفت إلى رَميه للصّيد؛ لاحتمال ألّا يكون قد مات برميه، بدليل وجود التّردّي والسّقوط في الماء. لكن لو كان مثل هذا السّقوط أو التّردّي لا يَقتل مثله فهو حلالٌ حينئذٍ، ولا يُلتفت إلى احتمال موتِه بغير رميه؛ لكونه لا يَستند إلى دليلٍ[٢].

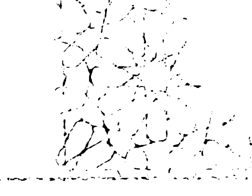
٤- لو وكّل شخصٌ آخرَ في بيع سلعةٍ له؛ فلا يجوز لهذا الوكيل بحجَّةِ الوكالة أنْ يبيع لنفسِه أو لوالدِه أو ولدِه أو زوجِه؛ لاحتمال محاباته لكونه متَّهمًا في هذا البيع، وهو احتمالٌ يَستند إلى دليلٍ ظاهرٍ، بخلاف ما لو باعه لغيرهم كأخيه وعمِّه، فاحتمال التّهمة لا يستند إلى دليلٍ[٣].

---

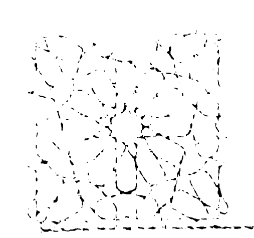
(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤٢٨)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٥٩٦).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢١١)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٢٨).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٧٤)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٩٥)، وتتفق المذاهب في المعتمد عندهم على عدم جواز بيعه لنفسه أو لمن يتهم بمحاباته على تفصيل بينهم في ذلك. ينظر: «تبيين الحقائق» (٤/ ٢٦٩-٢٧٠)، «رد المحتار» (٥/ ٥٢١)، «شرح الخرشي» (٦/ ٧٧)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣٨٧)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٣١٨-٣١٩)، «مغني المحتاج» (٣/ ٢٤٥).



القاعدة العاشرة:
«الأصل في الأَبْضاع التَّحريمُ»



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة في كثيرٍ من كتب أهل العلم، ووردت بصيغةٍ أخرى وهي: «الأصلُ في النّكاح الحَظْرُ».

المعنى الإفراديّ:

- «**الأَبْضاع**»: الفروج، جمع «بُضْع»، ويُطلق في اللّغة على: الفَرْج، والجِماع، والنّكاح[1]، وهذه المعاني هي المرادة في القاعدة، فإنّه يُطلق البُضْع كنايةً عن الجماع والنّكاح والانتفاع.

«**التَّحريم**»: مصدر «حرّم»، وهذا اللّفظ يدلُّ على المنع، يقال: حرّمتُ الشَّيءَ أي منعتُه[2].

والحرام في الاصطلاح: «ما ذُمَّ فاعلُه شرعًا»، فالتّحريم: ذمّ الفاعل شرعًا[3].

المعنى الإجماليّ:

أنَّ القاعدة المستمرّة والمطّردة في الشَّريعة أنَّ نكاح النّساء والاستمتاع بهنّ على المنع والحرمةِ إلّا ما دلَّ الدّليل على حِلِّه.

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ حرمةَ الأَبْضاع مُتيقَّنةٌ، فإذا حصل شَكٌّ في الإباحة فيؤخذ بالمتيقَّن وهو الحرمة، ويُترك المشكوكُ فيه وهو الحلّ، **وهذا ما تُفيده القاعدة الكبرى**.

حكم القاعدة:

القاعدة **مجمعٌ عليها بين أهل العلم**، وقد دلَّ عليها أدلّةٌ كثيرةٌ منها:

- **الدّليل الأوّل**: النّصوص الدّالّة على تحريم الأَبْضاع وعدم جواز استحلالها إلّا بالنّكاح أو ملك اليمين، ومن ذلك:

---

(١) ينظر: «الصحاح» (٣/ ١١٨٧)، «مقاييس اللغة» (١/ ٢٥٥)، «النهاية في غريب الحديث» (١/ ١٣٣).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ٤٥)، «المصباح المنير» (١/ ١٣١).

(٣) ينظر: «التحبير» (٢/ ٩٤٦)، «شرح الكوكب» (١/ ٣٨٦).

أ- قولُه تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ﴾ [المؤمنون: ٦-٧، المعارج: ٣٠-٣١]. **وجه الدّلالة**: أنّ الله تعالى وصف المؤمنين بحفظ فروجهم إلّا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانُهم، فدلّ على أنّ ما وراء ذلك محرّمٌ، وأكدَّ هذا بأنَّ من ابتغى غير الزّوجة وملك اليمين فهو من العادين المتجاوزين ما أحلّ الله.

ب- عن جابرٍ قال: قال النّبيّ ﷺ: «**فَاتَّقُوا اللهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانِ اللهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللهِ**»[١]. **وجه الدّلالة**: أنَّ حلَّ النّساء إنّما هو بكلمة النّكاح؛ فدلّ على المنع فيما عدا ذلك، وهو الأصل.

الدّليل الثّاني: الإجماع.

تطبيقات القاعدة:

١- إذا اشتبهت أخته أو إحدى محارمه بأجنبيّاتٍ؛ حرم عليه نكاحهنّ، ولم يجز له التَّحرّي؛ لأنّ الأصل تحريمُ الأبضاع والاحتياط لها[٢].

٢- إذا ادّعى على امرأةٍ أنّها زوجته، فأنكرت ولا بيّنة له، فلا يشرع اليمين في حقّها؛ لأنّ الأصل في الأبضاع التّحريم فيحتاط فيها، وهي لا تستباح بالبذل فلم يستحلف فيها[٣].

٣- لو أنّ رجلًا له ثلاث زوجاتٍ، طلّق إحداهن، ثم اشتبه عليه من طلّق منهنّ فلا يطأ واحدةً منهنّ حتى تتبيّن المطلقة منهنّ، أو يقرع بينهن؛ لأنّ الأصل تحريمُ الأَبْضاع[٤].

٤- لا يجوز إجراء النّكاح عن طريق المحادثات الهاتفيّة ونحوها من باب الاحتياط في الأعراض والأَبْضاع[٥].

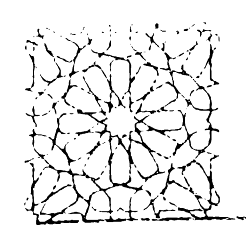
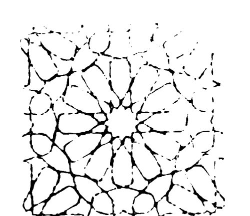
(١) أخرجه مسلم (١٢١٨).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٩)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٦)، (٢/ ٦٦٤).

(٣) ينظر: «المغني» (١٠/ ٢٤٢) «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤٤٨)، «المبدع» (٨/ ٣٥٣).

(٤) ينظر: «القواعد» (١/ ٣٥٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٤٣)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٥٠)، (٥/ ٣٣٢).

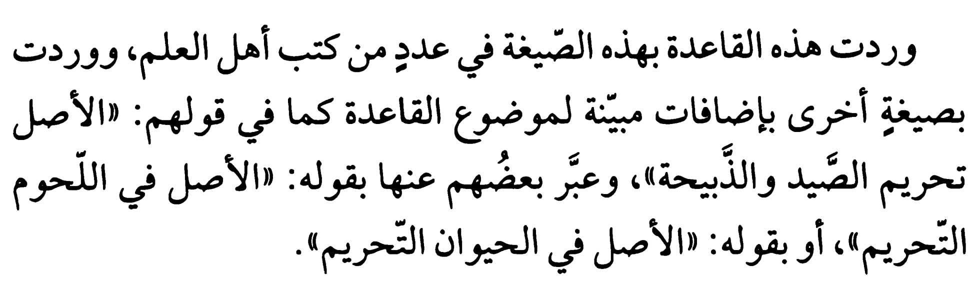
(٥) ينظر: «فتاوى اللجنة الدائمة» (١٨/ ٩١)، «قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي» رقم (٥٢) (٦/ ٣)، بشأن: حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، لكن جاء في قرار المجمع تعليل المنع بأن النكاح يشترط الإشهاد فيه.

القاعدة الحادية عشرة:
«الأصل في الذَّبائح التَّحريمُ»

صيغة القاعدة:





وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة في عددٍ من كتب أهل العلم، ووردت بصيغةٍ أخرى بإضافات مبيّنة لموضوع القاعدة كما في قولهم: «الأصل تحريم الصَّيد والذَّبيحة»، وعبَّر بعضُهم عنها بقوله: «الأصل في اللّحوم التّحريم»، أو بقوله: «الأصل في الحيوان التّحريم».

المعنى الإفراديّ:

- **«الذَّبائح»**: المراد بالذّبائح في القاعدةِ: الحيواناتُ المباحُ أكلُها.

المعنى الإجماليّ:

أنَّ القاعدة المستمرّة في لحوم الحيوانات المأكولة أنّها على التَّحريم إلّا بوجود شرط الحلّ، وهو الذَّكاة والصَّيد بشروطِهما الشَّرعيّة[1]، فإذا شكَّ في حصول الشَّرْط فإنّه يعمل بالأصل وهو التَّحريم.

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ هذه القاعدة تنصُّ على أنّه حال الشَّكِّ في وجود شَرط حلِّ الذَّبيحة والصّيد فإنّه يُرجع إلى اليقين وهو الحرمة، **وهذا ما تُفيده القاعدة الكبرى.**

حكم القاعدة:

الظَّاهر اتّفاق العلماء على هذه القاعدة[2]، ومن أدلّتها: النّصوص الدّالّة على أنَّ ما لم تتحقّق فيه الذّكاةُ الشَّرعيَّةُ بشروطها فهو محرَّمٌ، **ومن ذلك:**

أ- قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحۡمُ ٱلۡخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦ

---

(١) ينظر: «شرح الزركشي على مختصر الخرقي» (٦/ ٦٣٣)، «القواعد» لابن رجب (١/ ١١٩)، «جامع العلوم والحكم» (١/ ١٩٨). وهي شروط تتعلق بالصائد والذابح وآلة الذبح والصيد، وصفة كل منهما.

(٢) ينظر المراجع في صيغة القاعدة، وقد قال النووي في «شرحه لمسلم» (١٣/ ٧٨) في فوائد حديث عدي: (فيه بيان قاعدة مهمة، وهي أنه إذا حصل الشك في الذكاة المبيحة للحيوان لم يحل؛ لأن الأصل تحريمه، وهذا لا خلاف فيه)، ولأن الجميع يشترطون التذكية ويرون الصيد محلا للاصطياد بشروط يعتبرونها؛ مما يدل على أن الأصل هو التحريم إلا إذا توفرت هذه الشروط، وإن اختلفوا في بعض حالات الاشتباه ما الذي يقدّم؟ ينظر أيضا: «فتح العزيز» (١/ ٢٨٠)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٤٠، ٦١)، «الهداية» (٤/ ٣٤٦)، «بداية المجتهد» (٢/ ٢٠٢).

﴿وَٱلۡمُنۡخَنِقَةُ وَٱلۡمَوۡقُوذَةُ وَٱلۡمُتَرَدِّيَةُ وَٱلنَّطِيحَةُ وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيۡتُمۡ﴾ [المائدة: ٣].

وجه الدّلالة: أنَّ ما لم تتحصَّل فيه الذَّكاةُ الشَّرعيَّةُ فإنَّه باقٍ على أصله من التَّحريم.

ب- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأۡكُلُواْ مِمَّا لَمۡ يُذۡكَرِ ٱسۡمُ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ وَإِنَّهُۥ لَفِسۡقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١].

وجه الدّلالة: أنَّ ما لم يُذكَر اسمُ الله عليه فإنّه باقٍ على أصله من التّحريم.

ج- عن عديّ بن حاتم رضي الله عنه، عن النّبيّ ﷺ قال: «**إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ وَسَمَّيْتَ فَأَمْسَكَ وَقَتَلَ فَكُلْ، وَإِنْ أَكَلَ فَلاَ تَأْكُلْ، فَإِنَّمَا أَمْسَكَ عَلَى نَفْسِهِ، وَإِذَا خَالَطَ كِلاَبًا، لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهَا، فَأَمْسَكْنَ وَقَتَلْنَ فَلاَ تَأْكُلْ، فَإِنَّكَ لاَ تَدْرِي أَيُّهَا قَتَلَ، وَإِنْ رَمَيْتَ الصَّيْدَ فَوَجَدْتَهُ بَعْدَ يَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ لَيْسَ بِهِ إِلَّا أَثَرُ سَهْمِكَ فَكُلْ، وَإِنْ وَقَعَ فِي المَاءِ فَلاَ تَأْكُلْ**»[١]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الحديثَ يدلُّ على أنّه متى وقع الشَّكُّ في الحيوان وتذكيتِه وصَيْدِه حسب الشّروط الشَّرعيّة فإنّه لا يحلُّ، ممّا يدلُّ على أنَّ الأصل في الذبائح التَّحريمُ.

تطبيقات القاعدة:

١- إذا اشتبهت مَيتةٌ بمذكَّاةٍ؛ حَرُم أكلهما، ولا يجوز له التَّحرّي إلّا في حال الاضطرار، وهذا ما قرّره أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

٢- لو وجد الصَّائدُ مع كلبِه كلبًا آخر، ولا يعلم أيّهما قتل الصَّيْدَ؛ لم يحلّ الصَّيْد؛ لأنّه لم يستيقن شروطَ الحلِّ، والأصلُ التَّحريمُ فيكون هو المقدَّم على الحلِّ[٣].

٣- إذا جرح الصَّيْدَ جرحًا مُوحيًا[٤] ثم وقع في ماءٍ أو تردَّى من علوٍّ أو وَطِئه شيءٌ فمات، فإنّه يحرم لوجود الشَّكِّ فيه؛ لأنَّ الأصلَ في اللّحوم التَّحريم، وهذا ما قرّره أصحاب المذاهب الأربعة[٥].

٤- اللّحوم المستوردة من بلدٍ غالبيته ليسوا مسلمين، ولا من أهل الكتاب محرَّمةٌ؛ لغلبة الظنِّ أنَّ ذكاتَها بغير الشّروط الشَّرعيَّةِ في المذكّي، وفي طريقة التَّذكية[٦].

---

(١) رواه البخاري (٥٤٨٤) ومسلم (١٩٢٩).

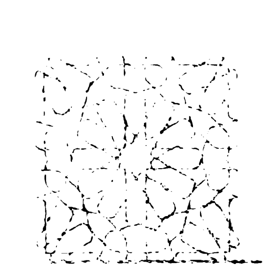
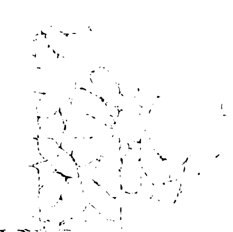
(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٩)، (٦/ ١٩٧)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٤١٣)، «تبيين الحقائق» (٦/ ٢١٩)، «رد المحتار» (٦/ ٧٣٦)، «مواهب الجليل» (٤/ ٨٩)، «تحفة المحتاج» (١/ ١١٤)، «مغني المحتاج» (١/ ١٣٣).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢١٨)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٢٩).

(٤) أي: لم يسرع في قتله، ينظر: «النظم المستعذب» (١/ ٢٣٣).

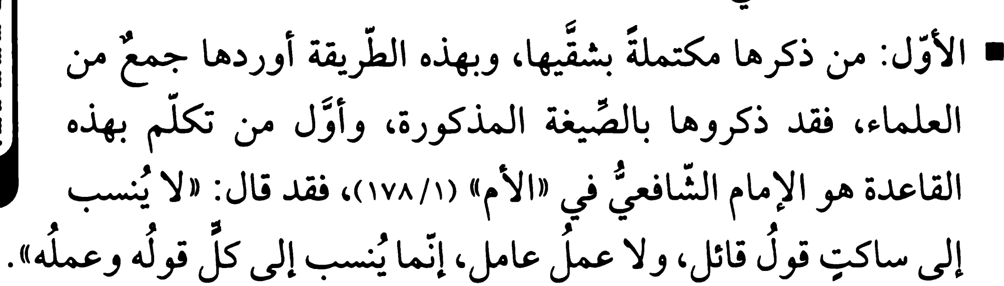
(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٢٠)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٢٨)، «المبسوط» (١١/ ٢٢٤)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٥٨)، «تبيين الحقائق» (٦/ ٥٨)، «رد المحتار» (٦/ ٤٧٢)، «مواهب الجليل» (٣/ ٢١٧)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١٠٥)، «تحفة المحتاج» (٩/ ٣٢٨)، «مغني المحتاج» (٦/ ١٠٩).

(٦) ينظر: «مجموع فتاوى ابن باز» (٢٣/ ١٩) «قرار مجمع الفقه الدولي» رقم: (٩٥)، (٣/ ١٠) بشأن: الذبائح.

القاعدة الثّانية عشرة: «لا ينسب لساكت قولٌ، ولكنّ السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ»

صيغة القاعدة:



للعلماء منهجان في صيغة القاعدة:

- **الأوّل**: من ذكرها مكتملةً بشقّيها، وبهذه الطّريقة أوردها جمعٌ من العلماء، فقد ذكروها بالصّيغة المذكورة، وأوّل من تكلّم بهذه القاعدة هو الإمام الشّافعيُّ في «الأم» (١/ ١٧٨)، فقد قال: «لا يُنسب إلى ساكتٍ قولُ قائلٍ، ولا عملُ عاملٍ، إنّما يُنسب إلى كلٍّ قولُه وعملُه».
- **الثّاني**: من ذكر كلَّ جزءٍ مستقِلًّا عن الآخر، فالشّقّ الأوّل منها: «لا يُنسب لساكتٍ قولٌ»، والثّاني: «السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ».

المعنى الإفراديّ:

- «**لا يُنسب**»: أي لا يُعزى إليه.
- «**ساكت**»: هو من يترك الكلام مع قدرته عليه، ولا تحتفّ بسكوته أيّ قرينةٍ تبيّن مرادَه.
- «**ولكنّ السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ**» هذا استثناء من الشّقّ الأوّل -والذي كان فيه أنَّ السّكوت لا يُبنى عليه حكمٌ-. وهنا يتبيّن: أنّ السّكوت الذي تُبنى عليه الأحكام، هو السّكوت في وقت الحاجة إلى البيان.

وهذا يعني أنَّ السّكوت نوعان:

- **النّوع الأوّل**: السّكوت المُجرّد: ولا تُبنى عليه الأحكام؛ كما في الشّقّ الأوّل من القاعدة.
- **النّوع الثّاني**: السّكوت في وقت لزوم البيان: وهذا حكمُه أنّه يُنزّل منزلةَ البيان.

- «**الحاجة**»: أي: الافتقار إلى الشّيء.

  ويُراد به في القاعدة: وقتُ لُزوم التّكلّم[١].

- «**البيان**»: أي: أنَّ السّكوت في وقت لزوم التّكلّم يُنزّل منزلةَ البيان القوليّ.

(١) ينظر: «مجلة الأحكام العدلية» (ص٢٤).

المعنى الإجماليّ:

أنَّ السّكوت لا يُعتدّ به، ولا تترتّب عليه الأحكامُ كما تترتّب على القول، إلّا في حال كان ذلك السّكوت في وقت الحاجة إلى البيان، فيكون قائمًا مقام القول في ترتب الأحكام عليه.

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّ الشّقّ الأوّل منها: **(لا يُنسب لساكتٍ قولٌ)** يمثل جانبًا ممّا تدلّ عليه **القاعدة الكبرى**؛ لأنّ عدم دلالة السّكوت المجرّد على شيءٍ أمرٌ مُتيقّنٌ، ودلالة السّكوت أمرٌ مشكوكٌ فيه، فيُؤخذ بالمتيقّن وهو عدم الدّلالة، ويُترك المشكوك فيه.

أما الشق الثاني: (ولكنّ السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ) فيعتبر استثناء من القاعدة الكبرى؛ إذ اعتبر فيه بالسكوت للحاجة مع أن الأصل عدم اعتباره.

حكم القاعدة:

اتّفق العلماء على أنّ السّكوت لا يدلّ على الرّضا، قال ابنُ رشدٍ في «البيان والتحصيل» (٤/ ٤٤٠): «لا اختلاف في أنّ السّكوت لا يعدّ رضًا؛ إذ قد يسكت الإنسان عن إنكار الفعل وهو لا يرضاه، واختلف في السّكوت هل يعدّ إذنًا في الشّيء وإقرارًا به أم لا؟».

كما أنّ كلامَهم متّفِقٌ -في الجملة- على أنّ «السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ»، ولكن يقع الاختلاف في تحقيق مناط ذلك السّكوت؛ فبينما يرى بعض الفقهاء أنّه لا يُنسب لساكتٍ قولٌ في مسألةٍ ما؛ يرى آخرون أنّ ذلك السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان، ويُبنى عليه الأحكام، ويعدّ إذنًا أو رضًا بالتّصرّف[1].

ولهذه القاعدة أدلّة منها:

- الدّليل **الأوّل**: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة**: أنّ هذه الأدلة دلّت على أنّ اليقين لا يُرفع بالشّكّ، وعدم دِلالة السّكوت أمرٌ متيقّنٌ، ودِلالته على شيءٍ أمرٌ مشكوكٌ فيه، فلا يكون المشكوك فيه رافعًا للأمر المتيقّن.
- الدّليل الثّاني: عن أبي هريرة ﵁ أنّ رسول الله ﷺ قال: «**لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلَا تُنْكَحُ الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ**»، قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها؟ قال: «**أَنْ تَسْكُتَ**»[2]. **وجه الدّلالة**: أنّ النّبيّ ﷺ فرّق بين إذن الأيّم والبكر، فلا بدّ من تصريح الأيّم؛ لأنّه لا يُنسب إلى ساكتٍ قولٌ، وأمّا البكر فيكفي سكوتها؛ لأنّ الحاجة تدعو لذلك لحيائها.

---

(١) ينظر: «البيان والتحصيل» (٤/ ٤٤٠)، «الأشباه» لابن السبكي (٢/ ١٦٨)، «حاشية العطار على شرح المحلي» (٢/ ٢٢٣).
(٢) أخرجه البخاري (٥١٣٦) ومسلم (١٤١٩).

- الدّليل الثّالث: أنّ السّكوت عدمٌ محضٌ، واحتمالُه للإفادة تَحَكُّمٌ لا دليلَ عليه، إلّا إذا احتفّت القرائنُ الدّالّة على ذلك[1].

قيود القاعدة:

تبيّنت قيودُ القاعدة من لفظِها، وهي:

- أوّلًا: **أن يكون السّاكت قادرًا على الكلام**، فإن لم يكن قادرًا على الكلام فلا يُنسب له قولٌ.

ومثاله: الأخرس، فسكوته لا يعني شيئًا إلّا بإشارةٍ مُفهمةٍ أو كتابةٍ.

- ثانيًا: **ألّا يكون في معرض الحاجة إلى البيان**، وهنا يختلف الفقهاء في تحقيق المناط في بعض الفروع في اعتبار السّكوت فيها في معرض الحاجة إلى البيان، واعتبار السّكوت رضًا أو إذنًا.

تطبيقات القاعدة:

أ- أمثلة على الشِّقّ الأوّل من القاعدة: «لا يُنسب لساكتٍ قولٌ»:

١- إذا علمتْ زوجة العنِّين بعد دخوله بها، فسكتت عن المطالبة بالفسخ، ثمَّ طالبت به بعد ذلك؛ فلها الفسخُ، ولا يُعدّ سكوتُها السّابق رضًا ولو أقامت معه زمنًا طويلًا، بل لا بدّ من تصريحٍ برضاها بأنّه عنّين.

فإن صرّحت لم يكن لها المطالبة بعد ذلك؛ لأنَّ المطالبة بالفسخ في مثل ذلك على التّراخي، وهذا مذهب الحنابلة والحنفيّة، والمالكيّة.

ويرى الشّافعيّة أنّ المطالبة بخيار الفسخ في العِنّة على الفور، فإن لم تطالب بالفسخ وإلّا سقط حقّها؛ لأنّ المطالبة بالفسخ متعلّقةٌ بعلمها بالعيب، فإذا علمت به فلها المطالبة بالفسخ فورًا، وتراخيها في ذلك زمنًا يدلّ على رضاها بالعيب، فكان من باب السّكوت في معرض الحاجة للبيان[2].

٢- إذا قبض وليُّ المرأة البالغةِ الرّشيدةِ صداقَها فسكتت؛ لا يُعتبر رضًا، ولا يبرأ الزّوجُ بتسليم المهر إلى أبيها؛ لأنَّ الوليَّ لا يملك قبضَ مهر مُوليّته إلّا بإذنها. فإن استأذنها

(١) ينظر: «المحصول» (٤/ ١٥٣)، «شرح مختصر الروضة» (٣/ ٨٤).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١٠٧)، «مطالب أولي النهى» (٥/ ١٤٦)، «تبيين الحقائق» (٣/ ٢٣)، «رد المحتار» (٣/ ٤٩٩)، «مواهب الجليل» (٣/ ٤٨٣)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٢٧٧)، «تحفة المحتاج» (٧/ ٣٥٠)، «مغني المحتاج» (٤/ ٣٤٣).



فسكتت؛ لم يكن سكوتُها إذنًا في القبض[1].

٣- إذا رأى الوليُّ الصّبيَّ يبيع ويشتري فسكت؛ فلا يُعدّ سكوته إذنًا للصّبيّ في التّجارة؛ لافتقار تصرّف الصّبيّ للإذن، والسّكوت لا يقوم مقامه[2].

٤- إذا علم المشتري بعيب السّلعة، وسكت عليه من غير عذرٍ؛ فإنّ له الرّدَّ بخيار العيب، ولا يكون سكوته دالًّا على رضاه ولا يُعدّ إسقاطًا لخيار العيب، إلّا أن يُوجد من المشتري ما يدلّ على الرّضا من تصرّفٍ بالمبيع بإجارةٍ أو إعارةٍ أو نحو ذلك[3].

ب- أمثلة على الشّقّ الثّاني من القاعدة: «لكنّ السّكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيانٌ»:

١- لو باع الشّريك نصيبَه في العقار الذي يملكه مع شريكه، وعلم شريكُه وسكت؛ فإنّ سكوتَه يدلّ على إسقاطه لحقِّه في الشُّفعة، وحقُّ المطالبةِ بالشُّفعة على الفور بعد العلم، وهذا ما عليه الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة، ويرى المالكيّة أنّ المطالبة بحقّ الشّفعة ليس على الفور بل على التّراخي، فإن علم أنّ شريكَه باع حصّتَه وسكت لم يسقط حقّه، إلّا إن سكت شهرين إن حضر العقد، أو سنةً من يوم العقد إن لم يحضره[4].

٢- إذا استؤذنت البِكر في النّكاح فسكتت؛ فإنّ سكوتها رضًا، ويَكفي في معرفة إذنها[5].

٣- إذا ولدت المرأة فسكت الزّوج وقَبِل تهنئةَ النّاس بالمولود ولم يَنفِه؛ فسكوتُه إقرارٌ به ويُلحق به في نسبه، ولا يملك نفيَه بعد ذلك، وهذا ما عليه أصحاب المذاهب الأربعة[6].

---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١٤٨)، «مطالب أولي النهى» (٥/ ١٨٩).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٥٨)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨٢).

(٣) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٧٧٨)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١١٢)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٧٩)، وهذه المسألة محل خلاف بين الفقهاء، فبعض الفقهاء يرى أن سكوت المشتري بعد علمه رضا، وهذا قول بعض الحنفية، والمالكية، والحنابلة، ويرى شيخ الإسلام ابن تيمية أن البائع يجبر على رد المبيع أو أرشه لتضرر البائع بالتأخير. ينظر: «الإنصاف» (٤/ ٤٢٦)، «الأشباه» لابن نجيم (ص١٥٥)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ١٢١).

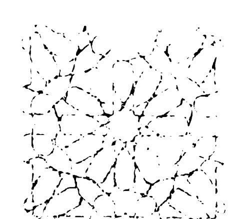
(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١٤٠)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٣٣٧)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٧)، «رد المحتار» (٦/ ٢٢٤-٢٢٥)، «شرح الخرشي» (٦/ ١٧٢)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٨٤)، (٧/ ٢٣٨-٢٤٠)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٧٨-٧٩)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣٩٢-٣٩٤).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤٦)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٣٦).

(٦) ينظر: «الروض المربع» (٤/ ١٤٠٧)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤٠٣)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٥٨٠)، «المبسوط» (٧/ ٥٢)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٢٤٧)، «رد المحتار» (٣/ ٤٨٩)، «شرح الزرقاني» (٤/ ٣٣٧)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٤٥٩)، «الحاوي الكبير» (١١/ ١٤٩)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٢٢٣-٢٢٤)، «مغني المحتاج» (٥/ ٧٢-٧٣).

٤- من سمع إنسانًا يقرّ بنسبٍ نحوِ أبٍ أو ابنٍ لإنسانٍ آخر، فسكت المقَرّ له؛ فيجوز للسّامع أنْ يشهد للمقَرّ له بذلك النّسب؛ لأنّ السّكوت في النّسب إقرارٌ[1].

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤١٠)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٥٨٠).




القاعدة الثّالثة عشرة:
«الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته»

صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة في عددٍ من كتب الفقه والقواعد، ووردت بصيغٍ مقاربةٍ لها كقولهم: «الحوادث تُحمل على أقرب أوقات الإمكان»، «الأصل في كلِّ حادثٍ تقديرُه بأقرب زمنٍ»، ونحوها.

المعنى الإفراديّ:

«الحادث»: هو الشّيء الذي لم يكن موجودًا ثم وُجد[١].

المعنى الإجماليّ:

أنّ القاعدة المستمرّة والمطّردة أنّه إذا وُجد حادثٌ، وأمكن أنْ يكون وقته قريبًا أو بعيدًا، ولا بيّنةَ على ذلك؛ فإنّه يضاف إلى الزّمن القريب.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ إضافة حدوث الحادث إلى الوقت القريب أمرٌ متيقّنٌ، وإضافته إلى الوقت البعيد مشكوكٌ فيه، فيُؤخذ بالمتيقّن وهو إضافته إلى الوقت القريب، ويُترك المشكوك فيه وهو إضافته إلى الوقت البعيد، **وهذا ما تفيده القاعدة الكبرى**[٢].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **يذكرها الحنفيّةُ والشّافعيّةُ**[٣]، ومن أدلّتها:

- **الدّليل الأوّل**: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة**: أنّها تفيد وجوب العمل باليقين وترك المشكوك فيه، والزّمن القريب هو المتيقّن، فيضاف إليه الحادث.

---

(١) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٥٩).

(٢) وهذه القاعدة مقيدة بما سبق ذكره في القاعدة السابقة من ألا يعارض هذا الأصل ظاهر أو أصل أقوى منه.

(٣) ينظر ما سبق من المراجع في صيغة القاعدة، وأما المالكية والحنابلة فلم نجد لهم تصريحا يفيد أخذهم بالقاعدة غير أن كثيرا من التطبيقات عندهم يمكن تنزيلها على هذه القاعدة. وذكر بعض الباحثين أن القاعدة وإن لم توجد بلفظها عند سائر الفقهاء، غير أن فروعها موجودة عندهم -في الجملة- لأنها فرع من قاعدة «اليقين لا يزول بالشك». ينظر: «معلمة زايد» (٦/ ٥٥٢). **وبالنظر في جملة من الفروع التي عادة ما تذكر للقاعدة لم نر التزام الحنابلة فيها بقاعدة مطردة، ولم نقف على تعليل الفروع المتفقة في حكمها مع القاعدة بما يناسب هذه القاعدة، فالله أعلم.**

- الدّليل الثّاني: أن عمر بن الخطّاب خرج إلى الجرف، فنظر فإذا هو قد احتلم، وصلّى ولم يغتسل. فقال: (والله ما أراني إلاّ قد احتلمت وما شعرت، وصلّيت وما اغتسلت). قال: فاغتسل، وغسل ما رأى في ثوبه، ونضح ما لم ير. وأذّن أو أقام. ثمّ صلّى بعد ارتفاع الضّحى متمكّنًا[1]. **وجه الدّلالة:** أنّه ﷺ حين رأى في ثوبه أثر احتلامٍ أحاله على آخر نومةٍ نامها، فأضافه إلى أقرب أوقاته.
- الدّليل الثّالث: أنّ الحادث لمّا كان غيرَ معلومِ الوقت، والأصلُ عدمه، كان تقديرُ زمن حدوثه ضرورةً، والضّرورة تندفع بتقدير زمنِ حدوثِه في الزّمن القريب[2].

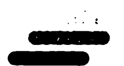
تطبيقات القاعدة:

١- لو رأى في ثوبه منيًّا، ولم يذكر احتلامًا، وأمكن أن يكون وقتُه قريبًا أو بعيدًا ولا بيّنة؛ فإنّه يجب عليه الغسل، ويضيف ذلك الحادث إلى أقرب نومةٍ له[3].

٢- لو فتح قفصًا لطائرٍ مملوكٍ لغيرِه، ففات مالكه أو تلف؛ ضمِنه، لكنْ لو بقي الطّائر الذي فُتح قفصُه حتى نفّره شخصٌ آخر، فطار؛ فالضّمان على المنفِّر؛ لأنّ الحادثَ يُضاف إلى أقرب أوقاته وهو وقت تنفيرِه[4].

٣- لو اختلف الزّوجان في وقت تسليم المرأة نفسها، فادّعت أنّها سلّمت نفسها منذ سنةٍ، وادّعى أنّها سلّمت نفسها منذ شهرٍ؛ قُدِّم قولُه مع يمينه، من باب إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، وهو مذهب الحنابلة والشافعية[5].

٤- لو اختلف البائع والمشتري عند مَن حدث العيب، ولم يحتمل إلّا أن يكون حدوثُه عند المشتري؛ قُبِلَ قول البائع من باب إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته[6].



(١) رواه مالك (١٥٤)، والجرف: موضع خارج المدينة.

(٢) ينظر: «قاعدة اليقين لا يزول بالشك» (ص١٠٧).

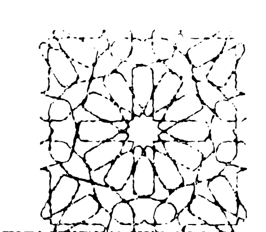
(٣) ينظر: «المغني» (١/ ١٤٩)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٨٠).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٣٢٤-٣٢٥)، لكن علّل في الشرح بعلة غير هذه القاعدة، فقال: (لأن سببه أخص فاختص الضمان به، كدافع واقع في بئر مع حافرها)، وهذا ما يعرف بقاعدة تضمين المباشر أو المتسبب.

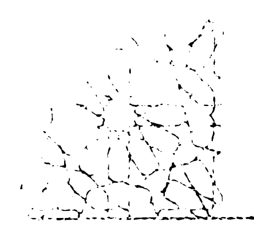
(٥) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٣٥) وعلّله في الشرح: (لأن الأصل براءته مما تدعيه زائدا عما يقر به)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٣٢٣)، «مغني المحتاج» (٥/ ١٦٧).

(٦) إذا اختلفا مع الاحتمال فالقول قول المشتري بيمينه، وإن لم يحتمل إلا قول أحدهما قبل قوله بلا يمين. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٥٠).





القاعدة الرّابعة عشرة:
«المُمتنِع عادةً كالممتنع حقيقةً»



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذا اللّفظ في عددٍ من كتب الفقه والقواعد، ووردت بصيغٍ مقاربةٍ كقولِهم: «ما كذَّبه العقلُ أو جوَّزه وكذَّبته العادةُ، فهو مردودٌ».

المعنى الإفراديّ:

- «المُمتنع»: اسم فاعلٍ من «المنع»، والمنع: ضدُّ الإعطاء. و«فلانٌ ذو مَنَعةٍ»؛ أي: مُمتنعٌ على من يُريده. و«المُمتنع»: العَسِر[1]. و«الممتنع» في القاعدة: الذي لا يحصل.

و«الممتنع» نوعان:

- الأوّل: **المُمتنع حقيقةً**: وهو الذي لا يُتصوّر وجودُه عقلًا[2]؛ كمن يدّعي بنوّةَ إنسانٍ أكبر منه أو يقاربه في العمر، فهذا الادّعاء يُكذّبه العقل[3].
- الثّاني: **المُمتنع عادةً**: وهو الذي يَتصوّر العقلُ وقوعَه ولو باحتمالٍ بعيدٍ، ولكن العادة تُحيل وقوعَه[4]، وذلك كدعوى رجلٍ معروفٍ بالفقر على آخر أموالاً عظيمةً، مع أنّه لم يرث ولم يُعهد أنّه أصاب مثله[5].

المعنى الإجماليّ:

أنّ الأمر الذي تُحيل العادةُ وقوعَه -وإن أمكن وجوده عقلًا- يُعامل من حيث الأحكام معاملةَ ما لا يَتصوّر العقلُ وقوعَه، فيُجعل في حكم المعدوم حقيقةً ولا تُسمع فيه الدَّعوى.

وعلاقةُ القاعدةِ بالقاعدةِ الكبرى: أنَّ وقوعَ الممتنع عادةً أمرٌ مشكوكٌ فيه أو متوهَّمٌ، وعدمَ وقوعِه أمرٌ متيقَّنٌ، فيؤخذ بالمتيقَّن وهو عدم وقوعه، ويُترك المشكوك فيه وهو وقوعه.

---

(١) ينظر: «مجمل اللغة» (١/ ٨١٧)، «مقاييس اللغة» (٤/ ٩٦).

(٢) ينظر: «شرح المجلة» للأتاسي (١/ ٨٨)، «المفصل» (ص٣٢٣).

(٣) ينظر: «الروض المربع» (٤/ ١٦٧٣)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٤٤)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٦٢٤).

(٤) ينظر: «شرح المجلة» للأتاسي (١/ ٨٨)، «المفصل» (ص٣٢٣).

(٥) ينظر: «القواعد» (٣/ ١٠٩)، «الروض المربع» (٤/ ١٦٧٣)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٤٤).

حكم القاعدة:

لا يَختلف الفقهاء في أنَّ الممتنع عادةً يُعامل معاملةَ الممتنعِ حقيقةً، فكلاهما مُتعذِّرٌ، ولا تُسمع الدّعوى فيهما[١]، ويَذكر الفقهاء أنَّ من شروط الدّعوى: انفكاكها عمّا يُكذِّبها، وممّا يُكذِّبها تكذيبُ الحسِّ والعرف لها[٢].

وقد دلّ على القاعدة: أدلّةُ القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة:** أنّها دلّت على عدم ارتفاع اليقين بالشّكّ، وعدمُ وقوع الممتنع عادةً أمرٌ متيقَّنٌ فلا يَرتفع بالشّك في إمكانيّة وقوعه.

قيد القاعدة:

تُقيّد القاعدة **بأن يكون الامتناعُ امتناعًا حقيقيًّا في العادة**، وليس مجرّدَ امتناعٍ مبنيٍّ على الأوهام[٣].

تطبيقات القاعدة:

١- لو ادّعى شخصٌ على آخر أنّه قتل مورِّثه، وكان المدَّعى عليه يوم الدَّعوى سَجينًا لم يغادر سجنَه، أو في بلدٍ لا يُمكنه الوصولُ إلى بلد المقتول يوم القَتل؛ فلا تُقبل الدّعوى؛ لامتناع حصول القتل من المدَّعى عليه عادةً[٤].

٢- من ادّعى على رجلٍ مشلولٍ شللًا رباعيًا أنّه قتل وليَّه بسلاحٍ، وحال ذلك المشلول وقت الادّعاء أنّه لا يستطيع الحِراك؛ فلا تُسمع دعواه[٥].

٣- لو ادّعى أنَّ السّلطان اشترى منه حِزمةَ بَقْلٍ، وحملَها بيدِه؛ لم تُسمع دعواه بغير خلافٍ؛ إذ ما ذكره ممتنعٌ في العادة[٦].

٤- لو وَلدتْ امرأتُه ولدًا قبل تمام ستّةِ أشهرٍ من زواجهما، وعاش الولدُ؛ فلا يَلتحق نسبُ الولد بالزَّوج؛ لأنّها مدةٌ لا يُمكن في العادة أن تَحمل وتلِد فيها، فعُلم أنّها كانت حاملةً به قبل زواجها، فلا يُلحق بالزّوج حينئذٍ[٧].

---

(١) ينظر: «المفصل» (ص ٣٢٣).

(٢) ينظر: «درر الحكام شرح مجلة الأحكام» (٢/ ٧٠٧)، «مواهب الجليل» (٦/ ٢٢٤)، «شرح المنهج المنتخب» (٢/ ٦٠٩)، «تبصرة الحكام» (١/ ١٥٢)، «الوسيط» (٦/ ٣٩٧)، «الروض المربع» (٤/ ١٦٧٣)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٤٤)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٣٣١).

(٣) ينظر: «المفصل» (ص٣٢٤).

(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٧٢)، «شرح المنتهى» (٣/ ٣٣١).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٣٣١)، «الفوائد المنتخبات» (٤/ ٨١٣).

(٦) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٠٩)، «كشاف القناع» (٦/ ٣٤٤).

(٧) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤٠٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٨٦).



الأنشطة



النشاط الأول:

جاء في كتاب «غمز عيون البصائر»: «هذا وقد نقضت هذه القاعدة [قاعدة اليقين لا يزول بالشك] بالمسألة الأصولية، وهو جواز نسخ القرآن بخبر الواحد».

بالرجوع إلى المصدر السابق: ادرس الاعتراض الوارد على القاعدة، والجواب عليه، ثم اعرض ذلك أمام زملائك في القاعة.

النشاط الثاني:

قسم أبو حامد الإسفراييني الشك إلى ثلاثة أضرب: [١] شك طرأ على أصل محرم [٢] وشك طرأ على أصل حلال [٣] وشك لا يعرف أصله.

مثّل بمثال لكل قسم مما سبق.

النشاط الثالث:

استدل بعض العلماء بحمل النبي ﷺ لأمامة بنت زينب في الصلاة على أن الأصح الأخذ بالأصل عند تعارضه مع الظاهر في معظم المسائل، حرر وجه الاستدلال، وكيف ترد على ذلك مستعينًا بكتاب «إحكام الأحكام» لابن دقيق العيد.

النشاط الرابع:

نقل العلائي في «المجموع المذهب» (١/ ٧٩)، والسيوطي في «الأشباه والنظائر» (ص٧٢) عن ابن القاص إحدى عشرة مسألة مستثناة من قاعدة: (اليقين لا يزول بالشك)، اذكر سبعًا منها، مع بيان مذهب الحنابلة فيها.

المسائل المستثناة	مذهب الحنابلة



المسائل المستثناة	مذهب الحنابلة

النشاط الخامس:

بالرجوع إلى القاعدة (١٩٥) من «قواعد ابن رجب»: مثل بمثال على كل قسم من أقسام تعارض الأصل والظاهر الأربعة -غير ما ذكر في الكتاب-:

القسم	المثال
ما تُرك فيه العمل بالأصل للحجّة الشّرعيّة.	
ما عُمل فيه بالأصل ولم يُلتفت فيه إلى القرائن الظّاهرة.	
ما عُمل فيه بالظّاهر ولم يُلتفت فيه إلى الأصل.	
ما تساوى فيه الأصل مع الظّاهر في النَّظر.	

النشاط السادس:

تَرِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

كل مسكوت عن ذكره بتحريم أو أمر فمباح.	
الذمة بريئة إلا بيقين أو حجة.	
الأصل في الشيء الدوام والاستمرار.	
الأصل في كل حادث عدمه حتى يتحقق.	
لا يبنى الحكم على الموهوم.	

النشاط السابع:

صدرت عدة فتاوى من اللجنة الدائمة استُدل فيها بقاعدة فقهية من القواعد المندرجة تحت قاعدة: (اليقين لا يزول بالشك). أكمل الفراغ في الفتاوى التالية باستنباطك للقاعدة الفقهية.

الفتوى	القاعدة الفقهية
«س ٢: نحن في بلاد اختلط فيها النصارى والوثنيون والمسلمون الجاهلون، فلا ندري أذكروا اسم الله على ذبائحهم أم لا، فما حكم الأكل من ذبائح هؤلاء جميعًا؟ مع صعوبة التمييز بين ذبائحهم، بل في ذلك مشقة وحرج، وهناك ذبائح أخرى مذبوحة بالآلات مستوردة من بلاد الكفار، فما الحكم؟ ج ٢: إذا كان الأمر كما ذكر من اختلاط من يذبحون الذبائح من أهل الكتاب والوثنيين وجهلة المسلمين، ولم تتميز ذبائحهم، ولم يدر أذكروا اسم الله عليها أم لا، حرم على من اختلط عليه حال الذابحين الأكل من ذبائحهم؛ لأن ...... إلا إذا ذكيت الذكاة الشرعية».	
«س٣: الجبن الصناعي الذي كثر القول فيه على أن فيه شحم الخنزير؟ ج٣: نحن لم يثبت عندنا أن فيه شحم خنزير، و..............، ومن تيقن أن فيه شحم خنزير أو غلب على ظنه لا يجوز له استعماله».	
«س: تقدمت سائلة تقول إن لها أطفالًا دخلت بهم إحدى غرف المنزل لتنظيفهم، وتركت طفلة لها عمرها ستة أشهر نائمة على سرير في غرفتها، فلما عادت وجدتها ميتة وقد سقطت ما بين السرير والجدار، وتسأل هل عليها كفارة؟ نأمل احتساب الأجر وإفتاء السائلة، وفقكم الله وسدد خطاكم، آمين، والسلام عليكم. ج: إذا كان الواقع كما ذكرته السائلة ولم يحصل منها تفريط في ذلك فلا شيء عليها؛ لأن ....، ونسأل الله جل وعلا أن يعوضها خيرا منها ويجبر مصيبتها».	



الفتوى	القاعدة الفقهية
«س٢: إنني بعدما دخلت على زوجتي وأصبح لدينا طفلة، كثر الشجار بيننا، فكنت أقول لها: اذهبي إلى أهلك، ولكنني نسيت ماذا كنت أنوي بها، وسمعت قريبا أنه من قال لزوجته: اذهبي إلى أهلك وهو يريد ذلك أصبحت زوجته طالقًا. ج٢: إذا كان الواقع كما ذكر، ولم تنو طلاقها فلا يعتبر ذلك طلاقا؛ لأن ....».	

النشاط الثامن:



يقسم الطلاب إلى مجموعات، وتختار كل مجموعة قضية من القضايا التالية الواردة في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ»، والتي بنيت على قواعد فقهية مندرجة تحت قاعدة: (اليقين لا يزول بالشك). ثم تذكر كل مجموعة ملخصًا للدعوى، والحكم الصادر فيها، ووجه الاستدلال بالقاعدة الفقهية، وهل استُدل بالقاعدة وحدها، أو استدل بها مع غيرها؟

١- مطالبة برد ناقة مفقودة (٣/ ٣٦٩).

٢- مطالبة بسداد قرض (٤/ ٩٣).

٣- مطالبة بنفقة زوجة وأولاد (١٢/ ١٦٠).

٤- دعوى حيازة حبوب محظورة (١٩/ ٣١١).

٥- دعوى تعاطي حشيش (٢٢/ ٢١١).

النشاط التاسع:

كون قواعد فقهية مندرجة تحت قاعدة: (اليقين لا يزول بالشك) غير ما ذكر في الكتاب، مستعينًا بالكلمات الآتية، ثم ضعها في الجدول:

(العقود، الحياة، مع، الأصل، لا يقين، الناس، بقاء، في، الجواز، الحرية، الاختلاف)

النشاط العاشر:

بيِّن وجه الخطأ في صياغة القواعد الآتية:

القاعدة	الخطأ	وجه الخطأ
السكوت يكون دليلًا عند النزاع.		
دلالة العرف مقدمة على التصريح بخلافه.		
الفروج أدنى في الاحتياط من المال.		
ورود الاحتمال لا يسقط الاستدلال.		

النشاط الحادي عشر:

بيِّن القاعدة الفقهية التي يمكن الاستدلال لها بالحديثين التاليين، مع بيان وجه الاستدلال:

الحديث	القاعدة الفقهية	وجه الاستدلال
قال النبي ﷺ: **«صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين»**[١].		
قال النبي ﷺ: **«البكر تستأذن»** قالت عائشة رضي الله عنها: إن البكر تستحيي، قال: **«إذنها صماتها»**[٢].		

(١) أخرجه البخاري (٢٥٢٨)، ومسلم (١٢٧).

(٢) أخرجه البخاري (٦٩٧١)، ومسلم (١٤٢٠).

النشاط الثاني عشر:

بالتعاون مع مجموعتك: اذكر تطبيقين لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

١- قاعدة: لا حجّة مع الاحتمال الناشئ عن دليلٍ.

٢- قاعدة: لا عبرة للدّلالة في مقابلة التّصريح.

٣- قاعدة: ما ثبت بيقينٍ لا يرتفع إلا بيقين.

٤- قاعدة: الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.

النشاط الثالث عشر:

لخص مع زميلك أقسام الاستصحاب التي ذكرها الموفق ابن قدامة في «روضة الناظر»، مع ذكر مثال على كل قسم، ووضح القواعد الفقهية التي تمثل قسمًا من أقسام الاستصحاب.

النشاط الرابع عشر:

استنبط القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
إذا جرح شخص آخر، ثم شفي المجروح من جرحه تمامًا وعاش مدة، ثم توفي فادعى ورثته بأنه من الجائز أن يكون والدهم مات بتأثير الجرح، فلا تسمع دعواهم[1].	
إذا طلق رجل امرأته طلاقًا بائنًا فأنفق عليها ظانًا حملها، ثم تبين خلافه، فإن له أن يسترد ما أنفق[2].	
من طولب بالزكاة فادعى ما يمنع وجوبها من نقصان الحول أو نقصان النصاب، أو ادعى أن ما بيده من المال لغيره؛ قبل قوله بغير يمين[3].	

(١) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٧٤).

(٢) ينظر: «المنثور» (٢/ ٣٥٤).

(٣) ينظر: «كشاف القناع» (٢/ ٢٥٨).



النشاط الخامس عشر:

استثنى ابن نجيم ﷺ مسائلَ من قاعدة: (الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته) في كتابه «الأشباه والنظائر»، اذكر مسألتين منها، وبيِّن وجه عدم إعمال القاعدة فيها.

المسألة	وجه استثنائها من القاعدة

النشاط السادس عشر:

قال القرافي في «الفروق» (١/١٨٨): «القاعدة أن الأصل بقاء الأملاك على ملك أربابها، والنقل والانتقال على خلاف الأصل، فمتى شككنا في رتب الانتقال حملنا على أدنى الرتب؛ استصحابًا للأصل في الملك السابق، وعلى هذه القاعدة مسائل في المذهب».

بالرجوع إلى المصدر السابق: اذكر الفرع الفقهي الذي بناه القرافي ﷺ على قاعدة: (الأصل بقاء الملك)، واذكر تطبيقين آخرين لهذه القاعدة.



القاعدة الخامسة:
«العادة مُحَكَّمة»

الأهداف

بعد دراسة هذه القاعدة يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ للقاعدة.

٢. يُوضّحَ أهمّيّةَ القاعدة.

٣. يُبيّنَ أدلّةَ القاعدة.

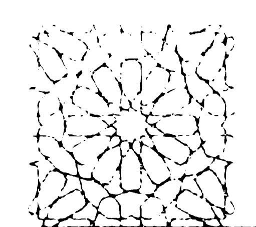
٤. يُوضّحَ العَلاقةَ بين العادة والعُرف.

٥. يَذكُرَ تقسيماتِ العادةِ والعُرف.

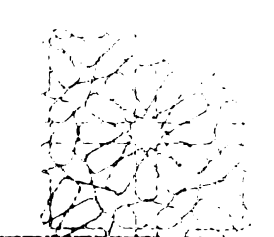
٦. يُعدّدَ شروطَ اعتبارِ العادةِ والعُرف.

٧. يُناقشَ مجالاتِ اعتبارِ العادةِ والعُرف.

٨. يُمثّلَ لأحكام القاعدة بأمثلةٍ صحيحةٍ.



نشاط استهلالي



في الجدول التالي بيِّن الأمور التي يُرجع فيها إلى العرف والعادة من الأمور التي لا يُرجع فيها إليهما، ثم تأكد من صحة إجابتك بعد دراستك للقاعدة.

الحرز في السرقة.

مقدار الزكاة.

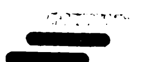
مقدار نفقة الزوجة.

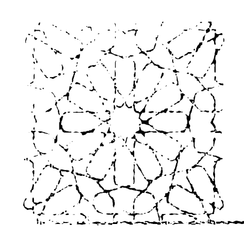
تفسير لفظ الوصية.

المعاملات الجائزة.

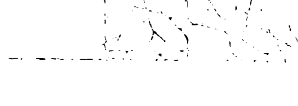
تحديد أيام الإجازة الأسبوعية.

بداية وقت الصوم.





أولًا: التعريف بقاعدة: «العادة مُحكمة»



صيغة القاعدة:



الصِّيغة المذكورة للقاعدة صيغةٌ مشهورةٌ، وهي الأكثر حضورًا في كتب العلماء.

المعنى الإفراديّ:

- «**العادة**»: مأخوذةٌ من كلمة «عاد» بمعنى: رجع. و«المُعاوَدَةُ»: الرّجوع إلى الأمر الأوَّل. و«عاوَدَهُ بالمسألة»؛ أي: سأله مرّة بعد أخرى. و«**العادة**»: أن يفعل الشّيء ويُكرِّره حتى يكون له سَجِيَّةٌ وطبيعةٌ. يقال: «عَوّدتُه كذا فاعتاده وتَعَوَّدَه»؛ أي: صيّرته له عادةً؛ سمّيت بذلك لأنّ صاحبها يعاودها -أي: يرجع إليها مرّة بعد أخرى-[1].

  واصطلاحًا: تَكَرُّرُ الشّيء؛ تَكَرُّرًا يَخْرُجُ عن كونه واقعًا بطريق الاتّفاق[2].

- «**مُحكَّمة**»: -بفتح الكاف وتشديدها- وهو اسم مفعول من «التّحكيم»؛ وهو مأخوذٌ من «الحُكْم»: وهو لغةً يدلّ على المنع، يقال: حَكَمْت فلانًا إذا منعته عمّا يريد. وسمّيت الحكمة بذلك؛ لأنّها تمنع من الجهل. وحكّمته في الأمر؛ أي: فوّضت الحكم إليه[3].

  والمراد هنا بمُحكَّمة؛ أي: معمولٌ بها شرعًا[4].

المعنى الإجماليّ:

أنّ العادة تُعتبر مرجعًا وحَكَمًا معمولًا به في الشّريعة في إثبات كثيرٍ من الأحكام، ويُقضى بها عند التّنازع، فتُفسّر بها أقوال النّاس وأفعالهم.

أهمّيّة القاعدة:

تتبيّن أهمّيّة هذه القاعدة بأمورٍ منها:

- أوّلًا: أنّها إحدى القواعد الكلّيّة الكبرى التي يرجع الفقه إليها، وقد ردّ بعض العلماء

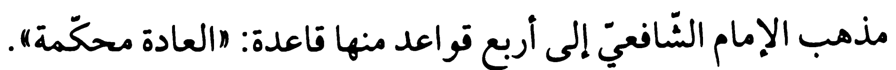
---

(١) ينظر: «الصحاح» (٢/ ٥١٣)، «مقاييس اللغة» (٤/ ١٨١).

(٢) «غمز عيون البصائر» (١/ ٢٥٩) بتصرف يسير. ولا يخفى أن العادة تطلق على: التكرر وعلى الأمر المتكرر.

(٣) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ٩١)، «المصباح المنير» (١/ ١٤٥).

(٤) ينظر: «التحبير» (٨/ ٣٨٥١)، «الكوكب المنير» (٤/ ٤٤٨)، وهذا التعبير أعم من أن تكون مرجعا عند النزاع كما عبر بعض العلماء. ينظر: «تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية» (٣/ ١٤)، «درر الحكام» (١/ ٤٤).



مذهب الإمام الشّافعيّ إلى أربع قواعد منها قاعدة: «العادة محكّمة».

والمسائل التي ترجع إلى العرف والعادة كثيرةٌ لا يمكن حصرها أو عَدّها؛ كما صرّح بذلك جمعٌ من العلماء.

- ثانيًا: أنّ هذه القاعدة ترجع إلى العرف والعادة، ولا يمكن للفقيه أن يستغنيَ عنهما في تطبيق الأحكام الشّرعيّة وتنزيلها، ولذا أشار بعض العلماء إلى أنّ ممّا على المجتهد والقاضي: معرفة أعراف النّاس[1]، وقد ذكر الإمام أحمد أنّ من ينتصب للفتوى؛ عليه معرفة النّاس، ومن معرفتهم: المعرفة بعاداتهم وأعرافهم.
- ثالثًا: أنّ هذه القاعدة تعتبر دليلًا على يسر الشّريعة ورعايتها لمصالح النّاس وشاهدةً على رفع الحرج عنهم، فهي تقرّر لهم أعرافهم ما دامت لا تخالف الشّريعة، وتربط مناطات كثيرٍ من أحكامها بما يحقّق لهم مصالحهم بحسب أعرافهم وعاداتهم، وهذا يبيّن شمول الشّريعة وصلاحيّتها لكلّ زمانٍ ومكانٍ ومرونتها أمام ما يستجدّ من نوازل النّاس ووقائعهم[2].

حكم القاعدة:

تعتبر القاعدة من القواعد الكلّيّة المتّفق عليها[3]، وقد دلّ عليها أدلّةٌ كثيرةٌ تفيد القطع[4]، منها:

- الدّليل الأوّل: ما ورد في الكتاب والسّنّة من إطلاق بعض الأحكام والإحالة فيها إلى العرف، أو إطلاقها ولا يمكن ضبطها إلّا بالعرف، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. **وجه الدّلالة**: أنّ الله تعالى قد أحال في تحديد الرّزق والكسوة إلى المعروف، وهو ما جرت به العادة والعرف[5].

---

(١) قال القرافي في «الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام» (ص٢١٨): (إن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد خلاف الإجماع وجهالة في الدين).

(٢) ينظر: «المبسوط» (١٦/ ٦٢)، «أعلام الموقعين» (٤/ ١٥٢، ١٥٧)، «القواعد» للحصني (١/ ٣٦٠)، «التحبير» (٨/ ٣٨٥٧)، «الأشباه» للسيوطي (ص٧، ٩٠)، «نشر العرف» لابن عابدين (مع مجموعة رسائله ٢/ ١٢٩)، «قاعدة العادة محكمة» للباحسين (ص٢٠).

(٣) ويدل على هذا تقرير أصحاب المذاهب لهذه القاعدة.

(٤) ذكر العلائي -في «المجموع المذهب» (١/ ١٤٠)- والحصني -في «قواعده» (١/ ٣٥٩)- أن أدلة القاعدة تفيد القطع.

(٥) ينظر: «جامع البيان» (٤/ ٢١١)، «تفسير القرآن العظيم» (١/ ٦٣٤).

ب- قوله تعالى في حال الزّوجين: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِي عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩]. **وجه الدّلالة:** أنّ الله تعالى أوجب على الزّوج لزوجه المعروف من مثله لمثلها، وهذا أمرٌ يرجع في تحقيقه إلى العرف والعادة، ويختلف باختلاف الأزمان والأماكن والأحوال[١].

ج- قوله تعالى في كفّارة اليمين: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]. **وجه الدّلالة:** أنّ الله تعالى أطلق الإطعام والكسوة عن تحديد حدٍّ معيّنٍ، وردّهما إلى أوسط -أي أعدل- ما يطعمه الحالف أهلَه أو يكسوهم؛ فقد أحاله إلى العادة والعرف[٢].

د- عن عائشة، أنّ هند بنت عتبة، قالت: يا رسول اللّه إنّ أبا سفيان رجلٌ شحيحٌ وليس يعطيني ما يكفيني وولدي، إلّا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال لها ﷺ: «**خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ، بِالْمَعْرُوفِ**»[٣]. **وجه الدّلالة:** أنّ رسول الله ﷺ ردّها إلى المعروف، وهو ما عُرف أنّه يكفيها من الطعام وغيره، وليس لذلك تحديد معيّن؛ فلا تحديد له إلّا بالنّظر إلى العرف والعادة[٤].

■ **الدّليل الثّاني:** أنّ الله تعالى نفى الحرج عن هذه الأمّة، فقال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]، ولو لم تراع الأحكام الشّرعيّة أعراف النّاس وعاداتهم في أقوالهم وأفعالهم؛ لكان في ذلك حرجٌ ومشقّةٌ بالغةٌ عليهم[٥].

■ **الدّليل الثّالث:** عن عبد الله بن مسعودٍ ﷺ، قال: «**مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا، فَهُوَ عِنْدَ اللهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَوْا سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللهِ سَيِّءٌ**»[٦]. **وجه الدّلالة:** أنّ ما رآه المسلمون من

---

(١) ينظر: «التحبير» (٨/ ٣٨٥٣)، «تيسير الكريم الرحمن» للسعدي (ص١٧٢).

(٢) ينظر: «أحكام القرآن» لابن العربي (٤/ ٢٨٩)، «أحكام القرآن» لابن الفرس (٢/ ٤٦٢).

(٣) أخرجه البخاري (٥٣٦٤)، واللفظ له، ومسلم (١٧١٤).

(٤) ينظر: «أحكام القرآن» لابن العربي (٤/ ٢٨٩)، «الغيث الهامع» (ص٦٥٩)، «الفوائد السنية» (٥/ ٢١٤)، «التحبير» (٨/ ٣٨٥٣).

(٥) ينظر: «الموافقات» (٢/ ٤٩٥)، «نشر العرف» (ضمن رسائل ابن عابدين٢/ ١٢٠، ١٤٠)، «الاجتهاد في الإسلام» للمراغي (ص٥١)، «قاعدة العادة محكمة» (ص١٢٦).

(٦) أخرجه أحمد (٣٦٠٠) واللفظ له، والطيالسي (٢٤٣)، والحاكم في المستدرك (٤٤٦٥) وصححه. وحسنه ابن حجر، والسخاوي. ينظر: «الدراية في تخريج أحاديث الهداية» (٢/ ١٨٧)، و«المقاصد الحسنة» (ص٥٨١).
وقد استدل بالمرفوع وعدّه بعض العلماء -كالسيوطي في «الأشباه» (ص٨٩)، وابن نجيم في «الأشباه» (ص٧٩)- أصلًا للقاعدة، ولكن قال الزيلعي: (غريب مرفوعًا، ولم أجده إلا موقوفا)، وقال العلائي: (لم أجده مرفوعا في شيء من كتب الحديث أصلا، ولا بسند ضعيف بعد طول البحث عنه وكثرة الكشف، والسؤال؛ وإنما هو من قول عبد الله بن مسعود ﷺ

الأعراف حسنًا؛ فهو معتبرٌ به، وحسنٌ عند الله تعالى[1].

ونوقش: بأنّ المراد بالأثر الإجماع؛ بدليل قوله: « مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ». والرّأي -غالبًا- ما يُطلق على النّظر بعد البحث والاجتهاد؛ وهو عمل المجتهدين. ثم الألف واللّام في (المسلمون) للعموم؛ فالمعنى: ما رآه جميع المسلمين، ويُراد بذلك: جميع أهل النّظرِ والاجتهادِ منهم[2].

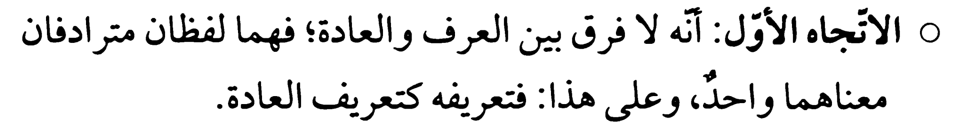
تعريف العرف، والفرق بينه وبين العادة:

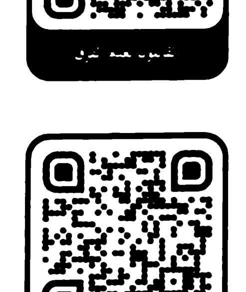
- «العرف»: يرجع في اللّغة إلى معنيين:

  - الأوّل: تتابع الشّيء متّصلًا بعضه ببعض. يقال: جاء القوم عُرْفًا عُرْفًا؛ أي: متتابعين. ومنه قوله تعالى: ﴿وَٱلْمُرْسَلَٰتِ عُرْفًا﴾ [المرسلات: ١] أي: الملائكة أرسلت متتابعةً.

  - والآخر: السّكون والطّمأنينة، ومنه: يقال: عَرَفْته؛ إذا سكنت إليه.

والعرف سُمّي بذلك؛ لأنّ النّفوس تسكن إليه[3]، ويمكن أن يكون فيه أيضًا معنى التّتابع؛ سواءً وقع على القول أو الفعل.





أمّا في الاصطلاح فقد اختلف في تعريفه بناءً على الفرق بينه وبين العادة، وفي ذلك ثلاثة اتّجاهات:

- الاتّجاه الأوّل: أنّه لا فرق بين العرف والعادة؛ فهما لفظان مترادفان معناهما واحدٌ، وعلى هذا: فتعريفه كتعريف العادة.

- الاتّجاه الثّاني: أنّهما لفظان متغايران؛ فالعرف مخصوصٌ بالقول، والعادة مخصوصةٌ بالفعل. فما كان قولًا؛ فيسمّى عرفًا، وما كان فعلًا؛ فيسمّى عادةً.

موقوفا عليه). ينظر: «نصب الراية» (٤/ ١٣٣)، «المجموع المذهب» (١/ ١٣٨).

ورواه الخطيب في «تاريخ بغداد» (٤/ ١٦٥) عن أنس مرفوعًا بلفظ مقارب، وقال: (تفرد به أبو داود النخعي)، وقال ابن عبد الهادي كما في «كشف الخفاء» (إنه ورد مرفوعا عن أنس بإسناد ساقط، والأصح وقفه على ابن مسعود)، وقال الألباني: (موضوع). ينظر: «كشف الخفاء» (٢/ ١٨٨)، «سلسلة الأحاديث الضعيفة» (٢/ ١٧/ ٥٣٣).

(١) ينظر: «فتح القدير» (٧/ ١٥)، «شرح القواعد الفقهية» (ص٢١٩)، وذكر: «أنه في حكم المرفوع لأن ابن مسعود ﷺ يخبر بكونه حسنا عند الله، وهذا لا يعلم من باب الرأي، بل من باب التوقيف».

(٢) وذكر بعضهم احتمالا آخر أن يكون المراد بقوله: «المسلمون»؛ الصحابة فحسب.

(٣) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٢٨١)، «تاج العروس» (٢٤/ ١٤١).



○ **الاتّجاه الثّالث**: أنّ العادة أعمّ من العرف؛ فكلُّ عرفٍ عادةٌ، وليس كلُّ عادةٍ عرفًا؛ لأنّ العادة تُطلق على: [١] العادة الفرديّة؛ وهي عادة الإنسان في شؤونه الخاصّة -كنومه واستيقاظه وطعامه وشرابه ولباسه ونحو ذلك-، وتُطلق أيضًا على: [٢] العادة الجماعيّة. أمّا العرف: فلا يُطلق إلّا على العادة الجماعيّة(١).

وبناءً على هذا الاتجاه؛ فقد عُرِّف العرف بأنّه: (عادةُ جمهورِ قوم في قولٍ أو فعلٍ). وعُبِّر بـ«**العادة**»؛ لأنّه جزءٌ منها. وقيل: «**جمهور**»؛ لإخراج العادة الفرديّة.

تقسيمات العرف(٢):

ينقسم العرف إلى أقسامٍ متعدّدةٍ باعتباراتٍ مختلفةٍ، ومن أهمّ هذه التّقسيمات ما يلي:

■ **أوّلًا: من حيث سببه**: وينقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين:

○ **القسم الأوّل: العرف القوليّ**، ويُراد به أن يتعارف النّاس أو جمعٌ منهم على إطلاق لفظٍ لمعنًى بحيث لا يتبادر عند سماعه إلّا ذاك المعنى(٣). **ومن أمثلته:**

١- إطلاق السّيّارة على المركبة المعروفة، بينما تُطلق في اللّغة على القافلة(٤).

٢- إطلاق الولد في العرف على الذّكر، بينما يُطلق في اللّغة على الذّكر والأنثى(٥).

○ **القسم الثّاني: العرف العمليّ**؛ ويُراد به: أن يتعارف النّاس أو جمعٌ منهم على عملٍ أو فعلٍ من أفعالهم. **ومن أمثلته:**

١- ما تعارفوا عليه من البيع بالمعاطاة من غير صيغةٍ.

٢- ما اعتاد عليه النّاس في شراء الآلات والأشياء الثّقيلة من حمل البائع لها إلى مكان المشتري.

■ **ثانيًا: من حيث العموم والخصوص**، وينقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين:

○ **القسم الأوّل: العرف العامّ**؛ والمراد به: العرف الشّائع المنتشر بين جميع النّاس أو

---

(١) وذكروا أن العادة قد تنشأ عن سبب طبيعي بخلاف العرف، وعليه؛ فالنسبة بينهما العموم والخصوص المطلق: فالعادة أعم مطلقًا، والعرف أخص، وهذا الاتجاه ذهب إليه كثيرٌ من الباحثين. ونقل السيناوني في «الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع» (٣/ ٦٥) عن ابن عاصم: أن العرف من العادة، وهذا يقتضي أنه أخص منها.

(٢) ينظر لهذه التقسيمات: «قاعدة العادة محكمة» (ص٣٧).

(٣) ينظر: «التقرير والتحبير» (١/ ٢٨٢).

(٤) ينظر: «المعجم الوسيط» (١/ ٤٦٧)، «معجم الصواب اللغوي» (٢/ ٩٧٥).

(٥) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٦٧١).



غالبِهم وفي جميع البلاد أو غالبِها، وقد يكون قوليًا أو عمليًا. **ومن أمثلته:**

١- ما تعارف عليه النّاس من إطلاق لفظ الطّلاق في إنهاء عقد الزّوجيّة.

٢- ما تعارف عليه النّاس من جريان عقد الاستصناع في كثيرٍ من الحاجات، كالألبسة والأطعمة ونحو ذلك.

○ **القسم الثّاني: العرف الخاصّ**؛ ويُراد به العرف المختصّ ببعض النّاس دون بعضٍ، وقد يختصّ بهم لاختصاصهم بمكانٍ أو زمانٍ أو علمٍ أو حرفةٍ -كالتّجارة أو نحو ذلك-، وقد يكون عرفًا قوليًا أو عمليًا. **ومن أمثلته:**

١- لفظ الاستحسان؛ فهو لفظٌ خاصٌّ في عرف الأصوليّين.

٢- الإجازة الأسبوعيّة في هذه البلاد يومَي الجمعة والسّبت، وربّما تخالفها غيرها من البلدان.

■ ثالثًا: **من حيث موافقته للشّرع أو مخالفته**، وينقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين:

○ **القسم الأوّل: العرف الصّحيح**؛ ويُراد به: ما لم يخالف الشّرع أو شهد له الشّرع بالاعتبار في الجملة. **ومن أمثلته:**

١- ما جرى عليه العرف من وضع أنظمةٍ إداريّةٍ تنظّم حركة السّير والمرور تحقيقًا للمصلحة ودرأً للمفسدة.

٢- ما جرى عليه العمل من جعل المهر معجلًا بأكمله، بينما قد يقسّم في بعض البلدان إلى معجّلٍ ومؤجّلٍ.

○ **القسم الثّاني: العرف الفاسد**؛ ويُراد به: ما خالف الشّرع. **ومن أمثلته:**

١- ما جرى في بعض البلدان من أحقّيّة المورِّث حرمان بعض من سيرثه.

٢- ما جرى في بعض البلدان من جعل الطّلاق في عصمة الزّوجة.

شروط اعتبار العادة والعرف:

يشترط لتحقّق العرف وإمكان الرّجوع إليه شروطٌ، وهي:

■ الشّرط الأوّل: **أنْ يكون العرف مطّردًا أو غالبًا**، ويقصد بهذا الشّرط: أن يكون العرف معمولًا به بين النّاس في جميع الحوادث والأوقات؛ بحيث لا يتخلّف مطلقًا. وهذا معنى: أن يكون مطّردًا، أو يكون تخلّفه قليلًا؛ وهذا معنى أن يكون غالبًا.

وأمّا إذا كان تخلّفه كثيرًا أو لم يكن مطّردًا فهو عرفٌ مضطربٌ لا يُرجع إليه، وقد

عبّر العلماء عن هذا الشّرط بقاعدةٍ مستقلّةٍ فقالوا: «إنّما تُعتبر العادة إذا اطّردت أو غلبت»، وكذا إذا كان العرف مشتركًا أو متساويًا؛ فلا غلبة لجانبٍ على آخر، فلا يرجع إليه[1].

والنّظر إلى الاطّراد والغلبة قد يكون عامًّا لجميع النّاس، أو خاصًّا ببلدٍ، أو موضعٍ، أو فئةٍ من النّاس؛ كأن يشتهر بين التّجّار خاصّةً دون غيرهم[2].

ومثاله: لو اشترى من آخَرَ سيارةً بمائة ألفٍ، ولم يحدّد جنس الثّمن؛ فيُرجع إلى عرف البلد. فإن كان الرّيال هو الغالب؛ فيتقيّد به الثّمن، لكن لو كان في بلدٍ لا يَغلب فيه جنسٌ معيّن؛ فلا يمكن أن يكون العرف محددًا لجنس الثّمن حينئذٍ.

- الشّرط الثّاني: **أن يكون العرف قائمًا عند إنشاء التّصرف**، ولا يخلو الأمر هنا من أحوالٍ:

- **أوّلًا:** أن يكون العرف سابقًا على التّصرف ثمّ ينقطع قبل التّصرّف؛ فلا اعتبار بهذا العرف لانقطاعه.

- **ثانيًا:** أن يكون سابقًا على التّصرف ويستمرّ استمرارًا مقارنًا للتّصرف؛ فهذا العرف الذي يرجع إليه. وقد عبّروا عن هذا بقاعدةٍ مستقلّةٍ فقالوا: «العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنّما هو المقارن السّابق دون المتأخّر اللّاحق».

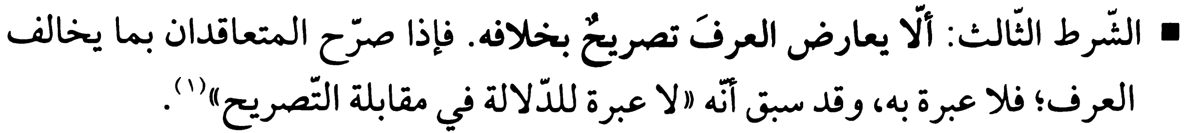
- **ثالثًا:** أن يكون العرف حادثًا بعد التّصرف؛ فلا يُعتبر بهذا العرف. ولذا عبّروا عن هذا بقاعدةٍ مستقلّةٍ فقالوا: «لا عبرة بالعرف الطّارئ»[3]. **ومثاله:** لو وجد في وصيّةٍ مكتوبةٍ قبل مائة سنةٍ: أنّ الميّت يوصي لفلانٍ بمائة ريالٍ، فلا يُحمل الرّيال في هذه الوصيّة على الرّيال السّعوديّ؛ لأنّه حادثٌ، وإنّما يُحمل على الرّيال الشّائع في ذلك الوقت، وهو: الرّيال الفرنسيّ.

---

(١) ينظر: «المنثور» (٢/ ٣٦١)، «الأشباه» للسيوطي (ص٩٢)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٨١)، ويسمي بعضهم العرف المطرد أو الغالب بالعرف الشائع، والمتردد بالمشترك. ينظر: «رد المحتار» (٤/ ٥١٨)، ومثل الجويني بالدراهم إذا أطلقت وجعلها تنصرف إلى الغالب في العرف، وقال في «نهاية المطلب» (١٣/ ٣٨١): (فإذا أطلقت الدراهم -والحالة هذه- انصرفت إلى ما يغلب، وصار جريان العرف واطراده بالمعاملة في ذلك الصنف بمثابة التقييد لفظًا، فيُفيد اقترانُ العرف من الإعلام ما يفيد التقييدُ نطقًا ولفظًا)، وينظر منه (١٨/ ٣٥٢، ٤٨٨)، وأيضا: «روضة الطالبين» (٨/ ١٨٥)، «مغني المحتاج» (٤/ ٥٣٥)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٦٣).

(٢) وذكر السيوطي في «الأشباه» (ص٩٦) «أن الأصح عدم الاعتبار بالعرف الخاص إذا كان محصورًا بعدد معين، كما لو تعارف عشرون من الناس على شيء معين؛ فلا يعتبر به على الأصح. وإنما يعتبر بعرف غير محصور -ولو كان خاصا-؛ كأن يتعارف أهل بلد معين على شيء بينهم، وأهل البلد ليسوا محصورين بعدد معين».

(٣) ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص٨٦).



- الشّرط الثّالث: **ألّا يعارض العرفَ تصريحٌ بخلافه.** فإذا صرّح المتعاقدان بما يخالف العرف؛ فلا عبرة به، وقد سبق أنّه «لا عبرة للدّلالة في مقابلة التّصريح»[١].

ومثاله: أنّ للزّوجة الصّدقة من طعام البيت بغير إذن زوجها؛ لأنّ من عادة النّاس وأعرافهم التّسامح بمثل هذا، لكن لو منعها من ذلك؛ فلا اعتبار بالعرف حينئذٍ؛ لمعارضته صريح قوله[٢].

- الشّرط الرّابع: **ألّا يخالف دليلًا شرعيًّا**، كأن يخالف النّصّ أو الإجماع فيؤدّي العمل به إلى إبطالهما؛ فلا اعتبار بالعرف حينئذٍ[٣].

ومثاله: لو جرى العرف بإجراء عقود الرّبا أو تعاطي بعض المحرّمات في مناسباتٍ مختلفةٍ، فلا يعتبر بمثل هذه العادة؛ لمخالفتها نصوص الشّرع.

مجال اعتبار العرف:

يمكن الرّجوع إلى العادة والعرف في ثلاثة جوانب:

- الأوّل: **في ضبط أمرٍ أطلقه الشّارع ولم يقيّد بحدٍّ في الشّرع ولا في اللّغة؛** فيرجع في بيان حدّه أو تقديره إلى العادة والعرف، ومن القواعد المقرّرة عند الفقهاء قولهم: «كلُّ اسمٍ ليس له حدٌّ في اللّغة والشّرع؛ فإنّه يرجع في حدِّه إلى العرف»[٤]، وهو من أصول الإمام أحمد كما ذكر ابن تيميّة[٥].

---

(١) ينظر للشرط: «قواعد الأحكام» (٢/ ١٨٦)، «أصول مذهب الإمام أحمد» (ص٥٩٠)، وذكر في «قواعد الفقه» (ص٩٢) «قَاعِدَة الْعرف يسْقط اعْتِبَاره عِنْد وجود التَّسْمِيَة بِخِلَافِهِ»، وقال في «المبسوط» (٤/ ١٥٢): (إنما يعتبر العرف إذا لم يوجد التصريح بخلافه)، وكرر ذلك في مواضع من كتابه منها (٤/ ٢٢٧)، (٨/ ١٧٠)، وينظر: «تبيين الحقائق» (٢/ ١٥٦)، ومن القواعد التي يذكرها الحنابلة: «المنع الصريح نفي للإذن العرفي» «المغني» (٤/ ٣٥٠)، وقالوا: «صريح قوله مقدم على دلالة العرف»، ينظر لذلك ولألفاظ مقاربة له: «المغني» (٥/ ٨٦، ١٠٠)، «الكافي» لابن قدامة (٢/ ١٤٠)، «كشاف القناع» (٣/ ٤٧٦).

(٢) ينظر: «المغني» (٤/ ٣٥٠)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨٤)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٦١).

(٣) قال في «المبسوط» (١٢/ ١٩٦): (وكل عرف ورد النص بخلافه فهو غير معتبر)، وينظر: «مجمع الأنهر» (٢/ ٨٦)، «رد المحتار» (٥/ ١٧٦)، ويورد الأصوليون مسألة تتعلق بالعادة والعرف في زمن الرسالة هل يمكن أن يخصص بهما العموم ويقيد بهما الإطلاق، ومثاله أنه ورد في الحديث الذي رواه مسلم (١٥٩٢): «الطَّعَامُ بِالطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ» فهل يخص بأن الطعام يطلق عندهم على الشعير قال معمر بن عبد الله وهو راوي الحديث السابق: «وَكَانَ طَعَامُنَا يوْمَئِذٍ الشَّعِيرَ». ينظر: «أصول ابن مفلح» (٣/ ٩٧١)، «الإبهاج» (٢/ ١٨١)، «البحر المحيط» (٤/ ٥١٩)، «الفوائد السنية» (٤/ ١٦٢)، «التحبير» (٦/ ٢٦٩٤).

(٤) هذا نص شيخ الإسلام ابن تيمية في «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٢٢٧)، وقد ذكرها ابن تيمية في مواضع أخرى وغيره من العلماء بألفاظ مختلفة، ينظر: المرجع السابق (٢٠/ ٣٤٥)، «المغني» لابن قدامة (٣/ ٤٩٨)، «الممتع في شرح المقنع» (٤/ ١١٧)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٥١)، «المنثور» (٢/ ٣٩١)، «الأشباه» لابن الملقن (٢/ ٣٨٤)، «التحبير» (٨/ ٣٨٥٧)، «الأشباه» للسيوطي (ص ٩٨)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٦٣)، (٦/ ١٩).

(٥) ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٤/ ١٩٩).

فالأسماء التي ورد حدّها في الشّرع -كاسم الصّلاة والزّكاة والحجّ والإيمان والكفر-؛ فمرجعها الشّرع. والأسماء التي ورد حدّها في اللّغة -كاسم الأرض والسّماء والبرّ والبحر والشّمس والقمر-؛ فمرجعها إلى اللّغة. أمّا ما لم يرد فيهما؛ فمرجعه إلى العرف[1]، **ومن أمثلة ذلك:**

أ- **القبض**: فالشّارع قد أطلقه، فيُرجع في تحديده إلى العرف، وقَبْضُ كلِّ شيءٍ بحسبه على ما جرت به العادة. فقَبْض ما يُنقل؛ بنقله -كالثّياب والحيوان-، وما يُتناول؛ بتناوله -كالذّهب والفضّة والنّقود الورقيّة-، وقَبْض ما لا يُنقل -كالعقارات-؛ بالتّخلية بينه وبين مشتريه بحيث لا يحول بينه وبين ما اشتراه[2].

ومن صوره المعاصرة: القيد المصرفيّ لمبلغٍ من المال في حساب العميل؛ إذا أُودع في حساب العميل مبلغٌ من المال مباشرةً أو بحوالةٍ مصرفيّةٍ[3].

وقد يختلف القبض باختلاف الأحوال والأزمان والأماكن، كما قد يختلف في تحرير القبض عرفًا[4].

ب- **الحرز في السّرقة**: فالشّارع قد أطلقه فيُرجع في تحديده إلى العرف، فما عدّه العرف حرزًا فهو كذلك. ويختلف هذا باختلاف أنواع المال والبلدان والأزمان والأحوال المحيطة كانتشار الأمن أو عدمه. فحِرْز الجواهر الثّمينة -كالذّهب والفضّة-؛ يكون في الأماكن المغلقة المحكمة الإغلاق بالأقفال المحكمة. وحِرْز المواشي في حظائرها، وفي حال رَعْيِها بوجود الرّاعي ونظرِه إليها، ونحو ذلك[5].

وممّا يلحق بذلك: سرقة بطاقة الصّرّاف الآليّ والوصول إلى رقمها الخاصّ وسرقة المال عن طريقها؛ يُعدّ سرقةً من حرزٍ. وسرقة ما في السّيّارة إن كانت مقفلةً، وكان المسروق ممّا يحفظ فيها عادة؛ يُعتبر سرقةً من حرزٍ.

---

(١) ينظر: «الصارم المسلول على شاتم الرسول» (ص٥٣١).

(٢) ينظر: «المغني» (٤/ ٨٥)، «شرح الزركشي على الخرقي» (٤/ ٢٩)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٢)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢٤٧).

(٣) ينظر: «قرار مجمع الفقه الإسلامي» الدولي رقم (٥٣) (٦/ ٤) بشأن: «القبض: صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها».
ويراد بالقيد المصرفي: أن يقوم البنك بكتابة استحقاقِ شخصٍ معينٍ لمبلغ مالي في ذمة البنك.

(٤) ومن أمثلته: خلاف العلماء المعاصرين في كيفية قبض السيارات، فقيل: يكون قبضها بالحصول على البطاقة الجمركية لها مع تعيينها، وقيل: يكون بنقلها وإخراجها عن مكان البائع، وقيل: يكون بنقلها باسم المشتري لدى الدائرة المختصة بذلك.

(٥) ينظر: «المغني» (٩/ ١١١)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٣٦)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٣٧٣).

- **الثّاني: تفسير ألفاظ النّاس وتصرّفاتهم:** كالألفاظ في الأيمان، والأوقاف، والوصايا، والأقارير، والتّفويضات والتّوكيلات ونحوها، وإطلاق النّقود في الحمل على الغالب، وصحّة المعاطاة بما يعدّه النّاس بيعًا[1].
- **الثّالث: في استحداث حكم جديدٍ؛** بشرط: عدم مخالفته للشّريعة وموافقته للمصلحة. والحقيقة أنّ المرجع حينئذٍ ليس إلى العرف، وإنّما إلى ما استند إليه العرف من المصلحة التي اقتضت إقرارَه والرجوعَ إليه.

مثل: ما اعتاده النّاس من تنظيم المراحل التّعليمية وتقسيمها وتقسيم الكلّيات إلى تخصصاتٍ مختلفةٍ بحسب ما تقتضيه المصلحة، وتنظيم قواعد المرور، واعتياد طريقةٍ معيّنةٍ في الضّيافة أو تقديم الطّعام للضّيف ونحو ذلك[2].

---

(١) ينظر: «التحبير شرح التحرير» (٨/ ٣٨٥٧).

(٢) ينظر: «قاعدة العادة محكمة» (١٦٦).

ثانيًا: القواعد المندرجة ضمن قاعدة: «العادة مُحكّمة»

القاعدة الأولى: استعمال الناس حجة يجب العمل بها

القاعدة الثانية: إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت

القاعدة الثالثة: العبرة للغالب الشائع لا للنادر

القاعدة الرابعة: الحقيقة تترك بدلالة العادة

القاعدة الخامسة: العرف الذي تحمل عليه الألفاظ: إنما هو المقارن السابق دون المتأخر اللاحق

القاعدة السادسة: المعروف عرفًا؛ كالمشروط شرطًا

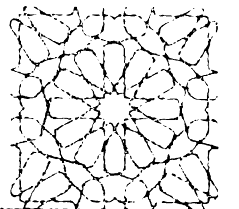
القاعدة السابعة: التعيين بالعرف؛ كالتعيين بالنص

القاعدة الثامنة: المعروف بين التجار كالمشروط بينهم

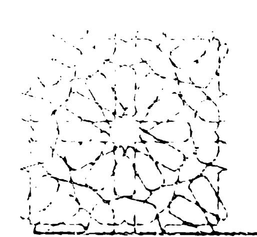
القاعدة التاسعة: الكتاب كالخطاب

القاعدة العاشرة: الإشارات المعهودة للأخرس؛ كالبيان باللسان

القاعدة الحادية عشرة: لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان



الأهداف



بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلّ قاعدةٍ.

٣. يُوضّحَ عَلاقةَ كلِّ قاعدةٍ بالقاعدة الكبرى: «العادة مُحكّمة».

٤. يُبيّنَ أدلّةَ هذه القواعد.

٥. يُبيّنَ حكمَ كلِّ قاعدةٍ من حيث الاتّفاقُ عليه أو الاختلافُ فيه.

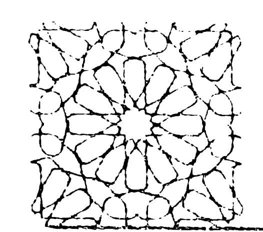
٦. يُمثّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

٧. يَستنبِطَ عَلاقةَ القواعد المندرجة ضِمن قاعدة: «العادة مُحكّمة» بتفسير ألفاظِ النّاسِ، وتصرّفاتِهم، وعقودِهم.

٨. يُقارنَ بين المشروط بالعُرف والمشروطِ بالشّرط.

٩. يُميّزَ بين الأحكام المتغيّرة بتغيّر الأحوال والأزمان والأحكامِ الثّابتة التي لا تتغيّر.

١٠. يَذكُرَ بعضَ النّوازل المعاصرة لهذه القواعد.



نشاط استهلالي

اختر الإجابة الصحيحة مما يلي، ثم قارن إجابتك مع إجابة زميلك:

القاعدة الصغرى التي تعد مقيِّدة للقاعدة الكبرى (العادة محكمة) هي:

أ. المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.

ب. استعمال الناس حجة يجب العمل بها.

ج. العبرة للغالب الشائع لا للنادر.

د. الإشارات المعهودة للأخرس؛ كالبيان باللسان.

القاعدة التي يُستدل لها بقول عَائِشَةَ ﷺ: «لَوْ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ رَأَى مَا أَحْدَثَ النِّسَاءُ؛ لَمَنَعَهُنَّ الْمَسْجِدَ، كَمَا مُنِعَتْ نِسَاءُ بَنِي إِسْرَائِيلَ»:

أ. العرف الذي تحمل عليه الألفاظ: إنما هو المقارن السابق دون المتأخر اللاحق.

ب. التعيين بالعرف؛ كالتعيين بالنص.

ج. إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت.

د. لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان.

إذا تعارضت إرادة المعنى اللغوي للفظ المطلق وإرادة المعنى العرفي؛ فإنه يُحمل على المعنى العرفي الذي دلت عليه العادة، وهذا معنى قاعدة:

أ. الحقيقة تترك بدلالة العادة.

ب. المعروف عرفًا؛ كالمشروط شرطًا.

ج. التعيين بالعرف؛ كالتعيين بالنص.

د. الكتاب كالخطاب.



القاعدة الأولى:
«استعمال النّاس حجةٌ يجب العمل بها»



صيغة القاعدة:

وَرَدَت هذه القاعدة في كتب بعض الحنفيّة.

المعنى الإفراديّ:

- **«استعمال النّاس»**: يحتمل هذا اللّفظ أحد معنيين:
  - **الأوّل**: أن يُراد به: عادة النّاس، فيشمل: القول والفعل.
  - **الثّاني**: أن يُراد به: الاستعمال اللّفظي، فيختصّ بالأقوال دون الأفعال؛ أي: أنّه يختصّ بالعرف اللّفظي.



المعنى الإجماليّ:

أنّ استعمال النّاس المعتاد في أقوالهم وأفعالهم؛ برهانٌ ودليلٌ معتبرٌ يجب الرّجوع إليه والعمل به.

وبناءً على هذا المعنى؛ **فهذه القاعدة تعتبر مرادفةً ومؤكّدةً للقاعدة الكبرى**، ولا فرق بينهما[١].

حكم القاعدة:

لا يظهر أنّ هذه القاعدة محلُّ خلافٍ -من حيث الجملة-[٢].

ودليلها: أدلّة القاعدة الكبرى. **ووجه الدّلالة**: أنّ تلك الأدلّة دلّت على اعتبار العرف والعادة، واستعمال النّاس المعتاد في أقوالهم وأفعالهم هو تلك العادة التي يرجع إليها.

---

(١) هذا بناءً على أن معنى الاستعمال: يشمل الأقوال والأفعال. ولو قيل: بأنه يختص بالأقوال؛ فسيكون المعنى أن استعمال الناس في ألفاظهم وعباراتهم هو المرجع في تفسير أقوالهم؛ فإذا استعملوا اللفظ بمعناه اللغوي، وجَرَت عادتهم بذلك؛ كان المرجع في تفسير المراد بأقوالهم. وإذا أرادوا به معنى عرفيًا خاصًا؛ كان هو المراد في أقوالهم. وبناءً على هذا المعنى: تكون هذه القاعدة أخص من القاعدة الكبرى؛ لاختصاصها بالأقوال، بينما القاعدة الكبرى تعمّ الأقوال والأفعال.

(٢) إذ مبنى القاعدة على قاعدة «العادة محكمة»، وسبق الكلام عنها. وإنما قيل «في الجملة»؛ لما سبق من أن بعض العلماء في باب الأيمان يقدّمون اللغة على العرف، ينظر قاعدة: «الأيمان مبنية على الأغراض لا على الألفاظ».

تطبيقات القاعدة:

١- ينعقد البيع بالصّيغة القوليّة، ولا تنحصر في لفظٍ معيّنٍ، بل بكلّ لفظٍ يؤدّي معنى البيع في استعمال النّاس؛ مثل: ملّكتك أو شرّكتك أو غيرهما من الألفاظ[١].

٢- إذا استأجر منزلًا للسّكنى؛ جاز له الانتفاع به، وأن يَضَعَ فيه ما جرت به عادة السّاكن به ممّا لا يضرّه؛ لأنّ عمل النّاس على هذا، لكن لو حوّله إلى موضعٍ يَجْمع فيه الحيوانات والبهائم؛ لم يجز له ذلك؛ لأنّ مثل هذا يضرُّه ويُفسده، وهو خلاف ما جرت به العادة، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

٣- يباح للنّساء التحلّي بالذّهب بما جرت العادة بلُبسه لهنّ -مثل: القلائد والأسورة ونحوها-، لكن ما لم تجر العادة بلُبسه -مثل: أن تتّخذ حذاءً من ذهبٍ-؛ لا يجوز لها لُبسه، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[٣].

٤- لو استعار سيّارةً من شخصٍ؛ فله الانتفاع بما استعاره في حدود المعتاد، ولا يجوز له أن يَحْمل عليها ما لا يُحْمل في العادة؛ كأن يستعملها لحمل الأثاث والمتاع[٤].

---

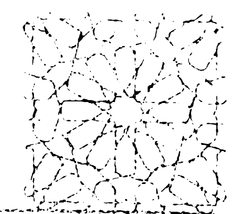
(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٦).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٦٠)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١٥)، «بدائع الصنائع» (٤/ ٢٠٦)، «تبيين الحقائق» (٥/ ١١٣)، «الشرح الكبير» للدردير (٤/ ٣٧)، «الفروق» (١/ ١٨٧)، «تحفة المحتاج» (٦/ ١٧٣)، «مغني المحتاج» (٣/ ٤٧٤).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٤٣٤)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٢٣٩)، «مواهب الجليل» (١/ ١٣٠)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٦٥)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٢٧٩-٢٨٠)، «مغني المحتاج» (٢/ ٩٨-٩٩)، أما الحنفية فهو الظاهر من إطلاقهم، وينظر: «المبسوط» (٩/ ٣٠)، «رد المحتار» (٦/ ٣٥٢)، وقد نص في كشاف القناع على أن النعال الذهبية مما لم تجر العادة بلبسه، وذكره المالكية والشافعية مثالا على ما يجوز، فيكون عندهم داخلا في العرف والعادة، وذكر الخرشي أن ذكر النعل من باب المبالغة فيما يجوز قل أو كثر، والظاهر أن هذا من باب الاختلاف في تحقيق مناط العادة والعرف، فبعضهم يرى دخولها في العرف، وبعضهم لا يرى ذلك.

(٤) المثال المذكور هنا مخرّج على الأمثلة المذكورة عند الحنابلة وعلى حكم المسألة عندهم. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٩٢)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٦٩).






القاعدة الثّانية:
«إنّما تعتبر العادة إذا اطّردت أو غلبت»



صيغة القاعدة:

وردت القاعدة بصيغتها المذكورة عند ابن نجيم في «الأشباه» (ص: ٨١)، وأوردها غيره بألفاظٍ متّفقة من حيث المعنى.

المعنى الإفراديّ:

- **«اطّردت»**: «اطّرد»: إذا تابع بعضه بعضًا. يقال: «اطّرد الأمر اطّرادًا» أي تبع بعضه بعضًا. و«اطّرد الأمر»: إذا استقام[1].

والمراد هنا: تتابع العمل بالعادة في جميع الحوادث والوقائع؛ بحيث لا يتخلّف مطلقًا.

- **«غلبت»**: الغلبة في اللّغة: القوّة والقهر، يقال: «غلب فلانًا»: إذا قهره[2].

والمراد هنا: تتابع العمل بالعادة في أكثر الحوادث والوقائع بحيث يكون تخلّفها قليلًا.

المعنى الإجماليّ:

أنّ العادة لا يعتدّ بالعمل بها إلّا إذا كان العمل بها جاريًا في جميع الحوادث أو أكثرها.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تعتبر قيدًا وشرطًا لها؛ فالعادة لا يعتدّ بها إلّا إذا تحقّق فيها شرط كونها مستمرّةً في جميع الحوادث أو غالبها.

حكم القاعدة:

الظّاهر اتّفاق الفقهاء على العمل بهذه القاعدة[3].

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٤٥٥)، «المصباح المنير» (٢/ ٣٧٠).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٣٨٨).

(٣) ينظر: «الفروق» لأبي محمد الجويني (٢/ ٣٧٥)، «التعليقة الكبيرة» (٣/ ٣٢٦)، «نهاية المطلب» (٥/ ١٤٢)، (٨/ ١٣٩، ١٤٩، ٢٠٥، ٣٩٣)، (١٣/ ٣٨١)، (١٨/ ٣٥٢، ٤٨٨)، «فتح العزيز» (٨/ ١٦٨)، «روضة الطالبين» (٥/ ٢١٢-٢١٣)، (٨/ ١٨٥)، «المنثور» (٢/ ٣٦١)، «الأشباه» للسيوطي (ص٩٢)، «الأشباه» لابن نجيم (ص٨١)، «مغني المحتاج» (٤/ ٥٣٥)، «تحفة المحتاج» (٩/ ٢٠٧)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٦٣)، «رد المحتار» (٤/ ٥١٨).

ونقل الإجماع في «معلمة زايد» (٨/ ١٤٨)، وقال القرافي في «الذخيرة» (١/ ٢١٥): «لأن الله تعالى إنما خاطب عباده بالمعتاد إذ هو غالب التخاطب وهذا ليس بمعتاد، ويؤكد هذا حمل الألفاظ في التكاليف والوصايا والأوقاف والمعاملات على الغالب بالإجماع».

ويدلّ لها: أنّ اطّراد العادة أو غلبتها يُقوّي الظّنّ بكونها مرادةً مقصودةً، والعمل بالظّنّ الغالب واجبٌ شرعيٌّ، أمّا إذا اضطربت فقد تساوت الظّنون، ولا سبيل إلى تغليب جانبٍ على آخَرَ، فعملهم بها أحيانًا يساوي تركهم لها أحيانًا أخرى[1].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا باع شخصٌ لآخر منزلًا بمليون، وأطلق ولم يحدّد جنس العملة، وفي البلد عملاتٌ مختلفةٌ كلّها رائجة ويتعامل بها؛ فلا يصحّ البيع؛ لأنّ الثّمنَ غير معلومٍ حال العقد، فهو متردّد بين عملات لا مرجّح لأحدها.

لكن إذا لم يكن في البلد إلّا عملةٌ واحدةٌ؛ فيصحّ البيع؛ لتعيّن تلك العملة لانفرادها وعدم مشاركة غيرها لها، فانتفت الجهالة في الثّمن. وكذا إذا كان في البلد عملاتٌ مختلفةٌ لكن أحدَها هو الذي يُتعامل به في الغالب؛ فيصحّ البيع وينصرف الإطلاق إلى العملة الغالبة؛ لأنّ غلبةَ التّعامل بها قرينةٌ على كونها هي المرادة، فتنتفي الجهالة في الثّمن، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[2].

٢- لا بأس بذوق المبيع عند الشّراء إذا جرت العادة الغالبة بذلك، والأولى أن يستأذنه. أما إذا لم تجر العادة الغالبة بذلك؛ فلا يحلّ له التّذوّق حتّى يستأذنه[3].

٣- إذا تسابقا في الرّمي، ولم يحدّدا غايةً ينتهي إليه رميهما، فيُنظر إن كان ثَمّ عادةٌ غالبةٌ يُرجع إليها؛ حُمل العقد بينهما عليها. وإن لم يكن ثَمّ عادةٌ غالبةٌ؛ فلا تصحّ المسابقة؛ لأنّ الغرض معرفة من يصيب الهدف، وإذا لم يُحدَّد هدفٌ؛ فات الغرض من المسابقة[4].

٤- الاسم التّجاريّ، والعنوان التّجاريّ، والعلامة التّجاريّة، والتّأليف والاختراع أو الابتكار: هي حقوقٌ خاصّةٌ لأصحابها، أصبح لها في العُرف الغالب في الوقت

---

(١) ينظر: «المنثور» (٢/ ٣٦١)، وسيأتي ما يدل على إلحاق الأحكام بالغالب في القاعدة الآتية.

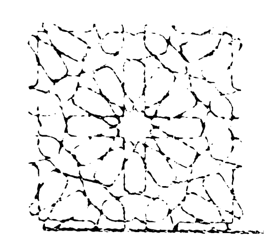
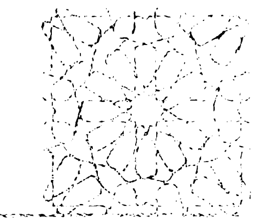
(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٧٤)، «المبسوط» (١٤/ ١٨)، «رد المحتار» (٤/ ٥٣٦-٦٣٨)، «شرح الزرقاني على مختصر خليل» (٤/ ٤)، «شرح الخرشي» (٣/ ٢٥٣)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٢٥٥-٢٥٨)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٥٤).

(٣) ينظر: «الإنصاف» (١١/ ١٥)، «الروض المربع» (٢/ ٧٣١)، وجاء في «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٤٩): (ولا بأس بذوق المبيع عند الشراء نص عليه لقول ابن عباس ولجريان العادة به، ونقل حرب: «لا أدري إلا أن يستأذنه» فلذا قال: (مع الإذن) وكأنه جمع بين الروايتين، لكن قدم الأولى في الفروع، والمبدع، والإنصاف، وغيرها)، وفي «غاية المنتهى وشرحه» (٣/ ١٠): (ولا بأس بذوق مبيع بما يحصل به علم عند شراء نصا ولو بلا إذن لقول ابن عباس، ولجريان العادة به، وقدمه في «الفروع» و«المبدع» و«الإنصاف» وغيرها، خلافا له؛ أي لصاحب «الإقناع» حيث قال: «مع الإذن»).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٧٨)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٤٩).

المعاصر قيمةٌ ماليّةٌ معتبرةٌ لتموّل النّاس لها. وهذه الحقوق يعتدّ بها شرعًا؛ فلا يجوز الاعتداء عليها، ويجوز بيعها بعوضٍ ماليٍّ[1].

(١) ينظر: «قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي» رقم (٤٣) (٥/ ٥) بشأن: «الحقوق المعنوية». والنظر في ماليّة الشيء: مرجعه إلى العرف؛ لأن الشرع أطلق اسم المال ولم يحده بضابط، ولا ضابط له في اللغة. وهذا ما سار عليه الحنابلة. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٧)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٥٢).

القاعدة الثّالثة:
«العبرة للغالب الشّائع لا للنّادر»

صيغة القاعدة:

هذه القاعدة تتحدّث عن حُكمي الغالب والنّادر، **وقد سلك العلماء في ذكرهم للقاعدة مسلكان، وهما:**

- **الأوّل**: من ذكرها **جَامِعًا بين الحكمين السّابقين**، وبهذه الطّريقة وردت بالصّيغة المذكورة في «مجلّة الأحكام» (ص٢٠)، ووردت في غيرها بألفاظٍ مقاربةٍ.

وأوردها ابن القيّم في «زاد المعاد» (٥/ ٣٧٨) بلفظ: «**الأحكام إنّما هي للغالب الكثير، والنّادرُ في حكم المعدوم**».

- **الثّاني**: من ذكر **حكمًا منها مقتصرًا عليه**، وهذا هو الأكثر في كتب الفقهاء:
  - أمّا الحكم الأوّل: فهو «حكم الغالب»، ومن الألفاظ المشهورة في كتب العلماء قولهم: «الحكم للغالب»، أو «العبرة للغالب».
  - أمّا الحكم الثّاني وهو «حكم النّادر»؛ فقد عبّر عنه بقولهم: «النّادر لا حكم له».

المعنى الإفراديّ:

- «**الشّائع**»: شاع الشّيء؛ إذا انتشر وظهر وذاع[1].

والمراد هنا: الغالب الذي انتشر وذاع، وهو لفظٌ مرادفٌ للغالب من باب التّأكيد.

- «**النّادر**»: من «ندر»؛ بمعنى: سقط وشذّ أو خرج عن غيره[2].

والمراد هنا: ما قلّ وجوده، وشذّ عن حكم الكثير الغالب.

المعنى الإجماليّ:



أنّ الشّريعة تُبنى أحكامها على ما كَثُر وقوعه، وكان شائعًا منتشرًا، ولا تبنى أحكامها على القليل الشّاذّ.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٢٣٥)، «لسان العرب» (٨/ ١٨٧).

(٢) ينظر: «لسان العرب» (٥/ ١٩٩)، «المصباح المنير» (٢/ ٥٩٧).

وهذه القاعدة تعتبر قيدًا للقاعدة الكبرى؛ لأنّها تمثّل شرطًا من شروط العادة التي يُرجع إليها في الأحكام وهو كونها غالبةً، أمّا الصّور النّادرة فلا يُلتفت إليها.

حكم القاعدة:

الظّاهر اتّفاق العلماء على هذه القاعدة[1]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: أنّ استقراء النّصوص الشّرعيّة يدلّ على تقديمها للجانب الغالب وإلحاق الصّور به، وعدم الالتفات للجانب النادر الشّاذّ، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ [البقرة: ٢١٩]. وجه الدّلالة: أنّ اللهَ تعالى حرّم الخمرَ والميسرَ مع ذكره لوجود منافعَ فيهما؛ مراعاةً للغالب فيهما وهو الإثم، فحَكَم بالغالب وألغى النّادرَ -وهو المنافع-.

ب- عن حَمْنَةَ بنتِ جَحشٍ أنّ النّبيّ ﷺ قال لها: «فَتَحَيَّضِي سِتَّةَ أَيَّامٍ أَوْ سَبْعَةَ أَيَّامٍ فِي عِلْمِ اللهِ، ثُمَّ اغْتَسِلِي»[2]. وجه الدّلالة: أنّ حمنة لمّا شَكَتَ إليه بأنّها تُستحاضُ حيضةً كثيرةً؛ رَدّها ﷺ للأمر الغالب من عادة النّساء -وهو ستّة أيّام أو سبعة- مع احتمال كون حالها يختلف عن الغالب، ولكن لم يُلتفت لهذا الاحتمال؛ لكونه نادرًا شاذًّا.

- الدّليل الثّاني: أنّ استقراء الأحكام الشّرعيّة يدلّ على كونها أناطت أحكامها بالأمر الغالب دون التفاتٍ للشّاذّ النّادر، ومن ذلك: أنّها علّقت البلوغ بسنّ خمسة عشر عامًا، وبعلاماتٍ يَغلب على الظّنّ حصول تمام العقل حينها. وعلّقت الزّكاة بالنّصاب؛ لكونه مظنّة الغنى غالبًا مع احتمال تخلّفِه. وأُوجبَ الحكمُ بالبيّنات؛ لغلبة الصّدق معها مع احتمال الخطأ والكذب. وجُوّزت الرّخصُ في السّفر والمرض؛ مراعاةً للمشقّة مع احتمال تخلُّفها. وغير ذلك من الأحكام.

قيد القاعدة:

يُشترط لتطبيق القاعدة: ألّا تعارض بدليلٍ أو أصلٍ أقوى منها.

وهكذا العمل مع غلبة الظّنّ؛ فإنّ الأصلَ العملُ بما غلب على الظّنّ إلّا إذا عورِض بما

---

(١) يدل على هذا استقراء الأحكام المناطة بالغلبة عند العلماء. ولينظر ما سبق من المراجع في صيغة القاعدة؛ فهي تُعتبر نماذج لعمل الفقهاء بها، ونقل في «معلمة زايد» (١١/ ٤٦٥) الاتفاق عليها.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٨٧)، واللفظ له، والترمذي (١٢٨)، وابن ماجه (٦٢٧). وصححه الترمذي، وأحمد بن حنبل، وحسنه البخاري. ينظر: «السنن» للترمذي (١/ ٢٢١).

هو أقوى منه[1]، **ومثاله**: لو اشتبه طهورٌ بنجسٍ؛ فيجب الاحتياط -ولو كان المباح كثيرًا- ولا ينظر للغالب. وكذا لو اشتبهت أخته بأجنبيّات؛ كلّ ذلك من باب الاحتياط في موضع يُقدَّم فيه الاحتياط[2].

تطبيقات القاعدة:

١- ممّا يحصل به البلوغ: بلوغ خمس عشرة سنةً؛ لأنّ ذلك موضع اكتمال العقل في الغالب، ولو لم يحصل ذلك عند بعضهم فهو نادرٌ لا حكم له، وهو قول الحنابلة والشّافعيّة وعليه الفتوى عند الحنفيّة، وقال المالكية في الأشهر عندهم يكون ببلوغ ثمان عشرة سنةً[3].

٢- لو باع ربويًّا بربويٍّ، ومع كلّ واحدٍ منهما يسيرٌ مستهلَكٌ من غير جنسهما لكنّه لا يُقصَد في العقد؛ كأنْ يبيع خبزًا فيه ملحٌ بخبزٍ فيه ملحٌ؛ صحّ ذلك مع التّساوي؛ لأنّ النّظر إلى الغالب، والملح نادرٌ لا يُلتفَت إليه، ولا أثر له في الوزن، فوجوده كعدمه[4].

٣- إذا صلح بعض ثمرِ شجرةٍ معيّنةٍ في البستان؛ فهو صلاحٌ لها ولجميع نوعها الذي في البستان؛ لأنّ اعتبار الصّلاح في كلِّ شجرةٍ منها فيه مشقّةٌ، والغالب المعتاد أنّه إذا صلح بعضه تتابع صلاح بقيّة الثّمر، وتخلّف ذلك نادرٌ لا يُلتفت إليه[5].

---

(١) قال الغزي في كتابه «إتقان ما يحسن من الأخبار الدائرة على الألسن» (ص ٢٣٥) حينما تحدث عن حديث «الحكم للغالب»: (هو من قواعد الفقهاء ما لم يعارضه أصل، وليس بحديث)، **ولهذا القيد علاقة بـ:«مسألة تعارض الظاهر والأصل»**، فالغالب يندرج في الظاهر. ينظر لذلك: «القواعد» لابن رجب (٣/ ١٦٢)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٩)، «المنثور» (١/ ٣١١).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٦)، وظاهر إطلاق المنتهى وجوب الاحتياط مطلقًا ولو كثر العدد، باستثناء حال الضرورة في مثل الماء والمذكاة. وفي «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٧) استثنى في المذكاة ما لو كانت المذكاة في لحم مصر أو قرية. وذكر أيضا في (١/ ٥٠): لو اشتبهت أخته ونحوها في قبيلة كبيرة وفي بلدة كبيرة؛ فله النكاح منهن من غير تحر، وهذا ما ذكره في «غاية المنتهى مع شرحه مطالب أولي النهى» (١/ ٥٥). وذهب بعض الحنابلة إلى تقييد الاحتياط بالعدد المحصور، أما إذا لم يكن محصورًا فلا حاجة للاحتياط بل ولا للاجتهاد والتحري. ينظر: «الإنصاف» (١/ ١٣٠، ١٤٢).

(٣) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ١٧٣)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٤٣)، «بدائع الصنائع» (٧/ ١٧١-١٧٢)، «رد المحتار» (٦/ ١٥٣)، «مواهب الجليل» (٥/ ٥٩)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٢٩٣)، «تحفة المحتاج» (٥/ ١٦٣-١٦٥)، «مغني المحتاج» (٣/ ١٣٢-١٣٤).

(٤) وهذا استثناء من مسألة: «مد عجوة»، وهي أن يبيع الربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسهما -كمد تمر عجوة ودرهم بمد تمر عجوة ودرهم، أو بيع مد عجوة ودرهم بمدين من عجوة أو بدرهمين-؛ فهي محرمة؛ لورود النص فيها عند الحنابلة، ولأنها قد تتخذ حيلة على الربا. ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٧٠) «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢٥٧، ٢٦٠).

(٥) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٨٦)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢٨٧).

٤- التّسوّق الهرميّ أو الشّبكيّ[1]: لا يجوز؛ لتضمّنه الرّبا بنوعيه ربا الفضل وربا النّسيئة، فالمشترِك يدفع مبلغًا قليلًا من المال ليحصل على مبلغٍ كبيرٍ منه، فهي نقودٌ بنقودٍ مع التّفاضل والتّأخير، وهذا هو الرّبا المحرّم بالنّصّ والإجماع، والمقصود الأعظم من هذا العقد عند غالب المشتركين: العملات والعوائد المستفادة من الاشتراك في النّظام الهرميّ، وأمّا قصد المنتج الذي تبيعه الشّركة على العميل، فهو قصدٌ نادرٌ غير مقصودٍ للمشترِكين، فلا تأثير له في الحكم[2].

---

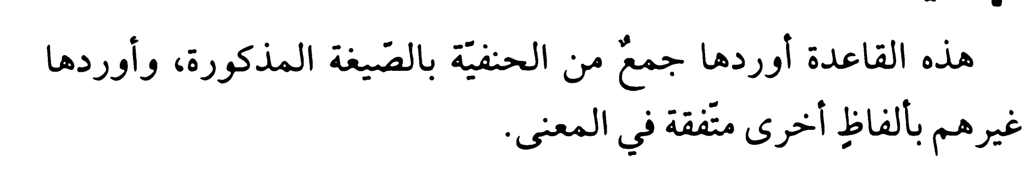
(١) وهو تسويق مباشر يهدف إلى حصول العميل على السلعة من المنتج مباشرة دون واسطة، معتمدًا في تسويق السلعة وبيعها على المشترين أنفسهم، وذلك وفق آلية تعتمد على اشتراط الشراء من الصنف الذي تسوقه الشركة ليحق للمشتري بعد ذلك تسويق تلك السلعة أو الصنف على مشترين جدد يصبحون بعد الشراء مسوقين، ويحصل كل مشترٍ مُسوقٍ على عمولةٍ عن بيعه للسلعة، وعلى عمولةٍ عن بيع من اشترى منه ومن دخلوا عن طريق من اشترى منه -وفق ضوابط معينة تختلف باختلاف الشركات، ونوع التسويق الشبكي المتبع-. فالمبلغ الذي يدفعه المشتري هو لشراء السلعة وللحصول على وظيفة مسوق يحصل بها على عمولات عن جهده وعن جهد من وظفهم.

(٢) ينظر: «فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء» رقم (٢٢٩٣٥) وتاريخ ١٤/ ٣/ ١٤٢٥هـ.



القاعدة الرّابعة:
«الحقيقة تُترك بدلالة العادة»

صيغة القاعدة:



هذه القاعدة أوردها جمعٌ من الحنفيّة بالصّيغة المذكورة، وأوردها غيرهم بألفاظٍ أخرى متّفقة في المعنى.

المعنى الإفراديّ:



- «الحقيقة»: من الحقّ؛ بمعنى: الثّابت اللّازم. يقال: «حقّ الشّيء»: إذا وجب وثبت. و«حققت الأمر»: إذا تيقّنته أو جعلته ثابتًا لازمًا[1].

ويراد بها هنا: الحقيقة اللّغويّة؛ وهي اللّفظ المستعمل في وضعه الأوّل لغةً[2].

ومثالها: استعمال الأسد على الحيوان المفترس، فهو لفظٌ مستعملٌ فيما وضع له لغةً وضعًا أوّلًا.

المعنى الإجماليّ:

إذا أُطلق اللّفظُ المحتملُ لإرادة المعنى اللّغويّ، وعارضه إرادةُ المعنى العرفيّ الذي دلّت عليه العادة؛ فإنّه يُحمل على المعنى العرفيّ، وتُتْرك الحقيقة اللّغويّة لأجل ذلك.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا تطبيقيًّا لها، فالقاعدة الكبرى دلّت على تحكيم العادة والرّجوع إليها في الأقوال والأفعال. وهذه القاعدة بَيّنت ذلك في الأقوال حينما يقع التّعارض بين إرادة المعنى اللّغوي أو العرفيّ؛ فالمقدّم حينئذٍ المعنى العرفيّ؛ لدلالة العادة عليه.



حكم القاعدة:

هذه القاعدة لا خلاف فيها -من حيث الجملة-، ومن أدلّتها:

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (١/ ١٤٣).

(٢) ينظر: «الكوكب المنير» (١/ ١٤٩)، «التحبير» (١/ ٣٨٢) مع التصرف، وكون الحقيقة اللغوية هي المرادة هنا صرح به بعض العلماء في لفظ القاعدة حين قالوا: الحقيقة العرفية مقدمة على اللغوية، وسبق ذلك في صيغة القاعدة.



- الدّليل الأوّل: أنّ الظّاهر أنّ المتكلّم إنّما يتكلّم بعرفه وعادته؛ فيُقدّم إرادة ما يقصده في العادة على الحقيقة اللّغوية، وإنّما تُحمل ألفاظ النّاس على الظّاهر -وهو ما يقصدون ويريدون-[1].
- الدّليل الثّاني: أنّ إرادة العرف هو المتبادر إلى الفهم عند إطلاق اللّفظ؛ فإرادته أرجح من إرادة الوضع اللّغويّ[2].

تطبيقات القاعدة:

١- يصحّ الإيجاب والقبول بلفظٍ ماضٍ مجرّدٍ عن استفهامٍ ونحوه، كقول المشتري: اشتريت منك كذا بكذا، أو أخذته بكذا؛ فيقول البائع: بعتكَ. فهذه الألفاظ وُضعت في اللّغة للإخبار عن الزّمن الماضي، لكن تعارف النّاس على إطلاقها قاصدين بها إنشاءَ الفعل؛ فصحّت منهم لأجل ذلك، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[3].

٢- إذا قال أحدهم للبائع: أضمن لك عهدة المشتري؛ صحّ ذلك. والعهدة في اللّغة: الكتاب الذي يُكتب فيه وثيقة البيع، لكنّه يُحمل على ما تعارفه النّاس من إطلاق ذلك على الثّمن. والكلام إذا أُطلق يُحمل على ما تعارف عليه النّاس لا على المعاني اللّغوية[4].

٣- إذا قال لآخر: بعتك منفعة هذه السّيّارة؛ حُمِل ذلك على الإجارة؛ لأنّ العادة إذا قُرِن البيع بالمنفعة فإنّه يُحمل على الإجارة في عرف النّاس، ولا يُحمل على البيع حقيقةً، وبهذا قال الحنابلة والحنفيّة والمالكيّة.

وذهب الشّافعيّة -في الأصحّ عندهم- إلى المنع من انعقاد الإجارة باللّفظ السّابق، وعلّلوا بأنّ لفظ البيع موضوعٌ لملك الأعيان؛ فلا يُستعمل في المنافع، كما لا يصحّ البيع بلفظ الإجارة[5].

---

(١) ينظر: «المبدع» (٥/ ٢٦٨)، «التحبير» (٢/ ٤٨٠)، «مطالب أولي النهى» (٤/ ٤٩٣).

(٢) ينظر: «المبدع» (٥/ ٢٦٨)، «الإبهاج» (١/ ٣١٧)، «الكوكب المنير» (١/ ١٩٦)، «مطالب أولي النهى» (٤/ ٤٩٣).

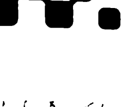
(٣) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٦)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٤٧)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٣٣)، «رد المحتار» (٤/ ٥١٠)، «مواهب الجليل» (٤/ ٢٢٨)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٢١٨-٢١٩)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٢٤).

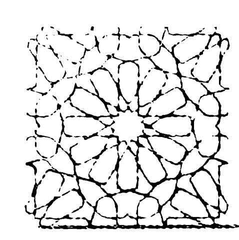
(٤) ينظر: «المغني» (٤/ ٤٠٤)، «المنتهى وشرحه» (٢/ ١٢٦)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٣٦٩).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٤٧)، «بدائع الصنائع» (٤/ ١٧٤)، «رد المحتار» (٦/ ٥)، «مواهب الجليل» (٥/ ٣٩٠)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٢)، «تحفة المحتاج» (٦/ ١٢٤)، «مغني المحتاج» (٣/ ٤٤٢).

٤- لو وكّله شخصٌ في قبض دَيْنٍ أو عينٍ؛ كان وكيلًا عنه أيضًا في المطالبة والخصومة؛ لأنّه لا يُتوصّل إلى القبض إلّا بالإثبات، فالإذن في القبض إذنٌ في المطالبة والخصومة عرفًا وإن لم يكن لفظ القبض شاملًا لهما في الوضع اللّغويّ، بخلاف ما لو وكّله في الخصومة فلا يكون وكيلًا في القبض؛ لأنّ لفظ الخصومة لا يشمل القبض لا حقيقةً ولا عرفًا[1].

(١) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٢٠١).





القاعدة الخامسة:
«العرف الذي تُحمل عليه الألفاظ:
إنّما هو المقارن السّابق دون المتأخّر اللّاحق»

صيغة القاعدة:



وردت القاعدة بالصّيغة المذكورة في «الأشباه» عند السّيوطي (ص ٩٦)، وابن نجيم (ص ٨٦)، وقد أوردها غيرهما بألفاظٍ مقاربةٍ، وأوردها بعض الحنابلة بلفظ: «لا اعتبار بعرف حادثٍ بل بعرفٍ قديمٍ».

المعنى الإجماليّ:

أنّ العرف الذي يُرجَع إليه في تفسير الألفاظ ويكون مُحكَّمًا عند التّنازع؛ إنّما هو العرف الذي كان سابقًا على التّصرف واستمرّ استمرارًا مقارِنًا له ولا يُلتفَت إلى العرف الحادث بعد زمن التّصرّف.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تعتبر قيدًا لها وشرطًا من شروطها، فالعادة لا تكون محكَّمةً إلّا إذا كانت مقارنةً سابقةً دون المتأخّرة الحادثة.

حكم القاعدة:

الظّاهر اتّفاق العلماء على مضمون هذه القاعدة[١].

ومن أدلّتها:

- **الدّليل الأوّل:** أنّ العادة إنّما تعتبر لكونها دالّةً على مراد النّاس في ألفاظهم، ولا يمكن إدراك ذلك على مرادهم إلّا إذا ارتبط تفسير العادة بعادتهم المقارنة لألفاظهم وقت حدوثها. أمّا لو فُسِّرت بعادةٍ غيرِ عادتهم المقارنة؛ فلا تُعتبر بيانًا وتفسيرًا لمرادهم، بل هي حينئذٍ إلزامٌ لهم بما لا يلتزمونه[٢].

---

(١) قد نقل القرافي الإجماع في «الفروق» (١/ ١٧٦) فقال: (فلو تغيرت العادة في النقد والسكة إلى سكة أخرى؛ لحمل الثمن في البيع عند الإطلاق على السكة التي تجددت العادة بها دون ما قبلها، وكذلك إذا كان الشيء عيبا في الثياب في عادة؛ رددنا به المبيع، فإذا تغيرت العادة وصار ذلك المكروه محبوبا موجبا لزيادة الثمن لم ترد به، وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المرتبة على العوائد، وهو تحقيق مجمع عليه بين العلماء لا خلاف فيه، بل قد يقع الخلاف في تحقيقه هل وجد أم لا؟)، وفي كلامه أن العرف الملاحظ هو العرف الجديد ولا يلتفت إلى العرف السابق، وينظر: «المجموع المذهب» (١/ ١٥٥)، «القواعد» للحصني (١/ ٣٨٨).

(٢) ينظر: «معلمة زايد» (٨/ ١٦٥).

■ الدّليل الثّاني: أنه لو حمل كلام الناس على غير عرفهم المقارن؛ لكان ذلك من تكليفهم ما لا يطيقون، وقد رفعت الشريعة الحرج عنهم.

تطبيقات القاعدة:

١- إذا باع شخصٌ لآخَرَ سيارةً بمائة ألفٍ وأطلق، ولم يحدّد جنس العملة؛ فيُحمل لفظه على العرف المقارن حال التّعاقد -وهو الرّيال السّعوديّ في بلادنا-، ولو فَسّره بعرفٍ حادثٍ بعد التّعاقد كما لو جرى التّبايع بالدّولار؛ فلا يُقبل منه[١].

٢- لو حلف لا يشمّ طيبًا، فشمّ فاكهةً طيّبة الرّائحة؛ فلا يحنث؛ لأنّه في العرف القائم لا يُطلق على الفاكهة اسم الطّيب. ولو تعارف النّاس بعد ذلك على إطلاق اسم الطّيب عليها؛ فلا يُلتفت إلى هذا العرف الحادث في تفسير اللّفظ السابق[٢].

٣- لو وَقَفَ بيتًا تُدفع أجرته للعلماء؛ فيحمل اللّفظ على علماء الشّريعة؛ لأنّ هذا هو العرف. ولو توسّع النّاس فأطلقوا لفظ العلماء على غير علماء الشّريعة؛ فلا عبرة بهذا العرف الحادث[٣].

٤- لو قال أحدهما: بعتك سيّارتي؛ فيندرج في لفظه ما دلّ العرف القائم على دخوله -كالمفتاح ورافعة السّيّارة والعجلة الاحتياطيّة-، ولو جرى عرفٌ حادثٌ على عدم دخولها؛ فلا يُلتفَت إليه لحدوثه بعد التّعاقد.

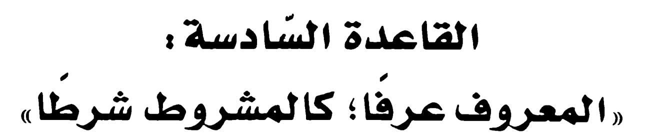
---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٧٤).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٦٣).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٢٤)، وذكره بعض الشافعية. ينظر: «الحاوي الكبير» (٧/ ٥٣٢).



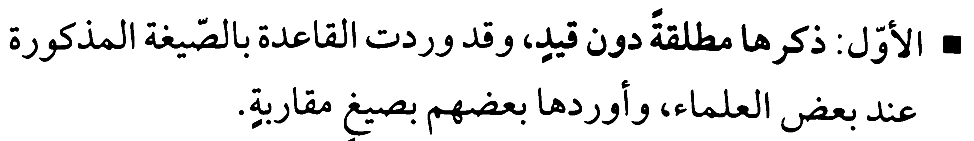


القاعدة السّادسة:
«المعروف عرفًا؛ كالمشروط شرطًا»

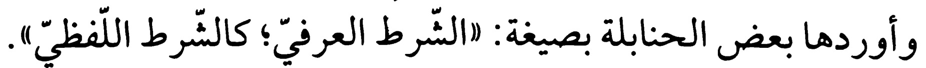
صيغة القاعدة:



للعلماء منهجان في ذكر القاعدة:



- **الأوّل**: ذكرها **مطلقةً دون قيدٍ**، وقد وردت القاعدة بالصّيغة المذكورة عند بعض العلماء، وأوردها بعضهم بصيغٍ مقاربةٍ.



وأوردها بعض الحنابلة بصيغة: «الشّرط العرفيّ؛ كالشّرط اللّفظيّ».

- **الثّاني**: من **ذكرها مقيّدةً**، كقول شيخ الإسلام: «العرف المعروف؛ كالشّرط المشروط»، وهو يريد بالمعروف؛ أي: المطّرد. والاطّراد شرطٌ من شروط إعمال العرف، وعبّر عن ذلك بعض الحنابلة بقولهم: «العرف الجاري؛ يقوم مقام القول».

المعنى الإفراديّ:

- «**كالمشروط شرطًا**»: بمعنى: كأنّه نصّ عليه في اللّفظ، وصرّح به.

المعنى الإجماليّ:

أنّ ما يجري عليه عُرْف النّاس في معاملاتهم -وإن لم يصرّحوا به-؛ يقوم مقام الشّرط المنصوص عليه في وجوب الالتزام به.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: **أنّ هذه القاعدة تمثّل جانبًا منها؛ فهي تبيّن تحكيم** العُرف، واعتباره بمنزلة الشّرط في العقود -وإن لم يصرّح به-، وهذا ما تفيده القاعدة الكبرى.

حكم القاعدة:



هذه القاعدة صرّح بها أكثر العلماء وجميع **المذاهب على العمل بها، ومن أدلّتها:**

- **الدّليل الأوّل**: **أدلّة القاعدة الكبرى. وجه الدّلالة**: أنّها دلّت على تحكيم العادة، ومن تحكيمها إنزالها منزلة الشّرط بين النّاس.



- الدّليل الثّاني: الأدلّة التي دلّت على إنزال العرف منزلة الشّرط، ومن ذلك:

أ- عن أنس بن مالكٍ رضي الله عنه «أنّ النّبيّ ﷺ حجمه أبو طيبة، فأمر له رسول الله ﷺ بصاع من تمر، وأمر أهله أن يخففوا عنه من خراجه»[1]. **وجه الاستدلال**: أنّ النّبيّ ﷺ لم يشارط الحجّام قبل الحجامة؛ اعتمادًا على العرف في مثله[2].

ب- عن المِسْوَر بن مَخْرَمة رضي الله عنه، قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**إنَّ بَنِي هِشَام بنِ المُغِيرَةِ اسْتَأْذَنُوا في أنْ يُنْكِحُوا ابْنَتَهُمْ عَلِيَّ بنَ أبِي طَالِبٍ، فلا آذَنُ، ثُمَّ لا آذَنُ، ثُمَّ لا آذَنُ، إلَّا أنْ يُرِيدَ ابنُ أبِي طَالِبٍ أنْ يُطَلِّقَ ابْنَتِي ويَنْكِحَ ابْنَتَهُمْ، فإنَّما هي بَضْعَةٌ مِنِّي، يُرِيبُنِي ما أرَابَهَا، ويُؤْذِينِي ما آذَاهَا**»[3]، قال: ثمّ ذكر صهرًا له من بني عبد شمس، فأثنى عليه في مصاهرته إيّاه فأحسن، قال: «**حدَّثَنِي فَصَدَقَنِي، ووَعَدَنِي فَوَفَى لِي، وإنِّي لَسْتُ أُحَرِّمُ حَلَالًا، ولَا أُحِلُّ حَرَامًا، ولَكِنْ واللَّهِ لا تَجْتَمِعُ بنْتُ رَسولِ اللَّهِ ﷺ وبِنْتُ عَدُوِّ اللَّهِ أبَدًا**»[4]. **وجه الاستدلال**: أنّ النّبيّ ﷺ إنّما زوّج فاطمة رضي الله عنها بعليّ بن أبي طالبٍ رضي الله عنه؛ على ألّا يؤذيها ولا يريبها ولا يؤذي أباها ﷺ ولا يريبه، وإن لم يكن هذا مشترطًا في العقد إلّا أنّه من المعلوم. ولهذا أثنى ﷺ على أحد أصهاره، بأنّه حدّثه فصدقه، ووَعَده فوفّى له، وهذا تعريضٌ بعليٍّ رضي الله عنه على الاقتداء به، ويُشْعِر بأنّه جَرَى منه وَعْدٌ بذلك، وهذا يدلّ على أنّ «المشروط عرفًا كالمشروط لفظًا»[5].

تطبيقات القاعدة:

١- إن دَفَع ثوبَه إلى خيّاط، ولم يكتبا عقدًا، ولم يتّفقا على أجرةٍ معيّنةٍ؛ فللخيّاط أجرة المثل إن كان الخيّاط منتصبًا للخياطة؛ لأنّ المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا[6].

٢- لو عقد عقدًا ولم يُبيّن نوع النّقد؛ فيُحمل على النّقد المعروف في البلد[7].

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٠٢) واللفظ له، ومسلم (١٥٧٧).

(٢) ينظر: «فتح الباري» (٤/ ٤٠٧).

(٣) أخرجه البخاري (٥٢٣٠) واللفظ له، ومسلم (٢٤٤٩).

(٤) أخرجه البخاري (٣١١٠)، ومسلم (٢٤٤٩).

(٥) ينظر: «زاد المعاد» (٥/ ١٠٦).

(٦) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٤٦)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٥٥)، «الروض المربع» (٣/ ٩٥٤)، «المغني» (٥/ ٤١٥)، «زاد المعاد» (٥/ ١٠٨).

(٧) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٥٥)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٤٦)، «الروض المربع» (٣/ ٩٥٤).



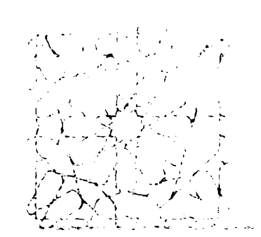
٣- إذا استأجر سيّارةً وأطلق في العقد؛ فيجب أن تتضمّن السّيّارة كلّ ما جرت العادة به من إطاراتٍ صالحةٍ للاستخدام، وأجهزةِ تكييفٍ، ونظافةٍ، ونحو ذلك[١].

٤- إن ركب في حافلةٍ أو أيِّ وسيلةٍ من الوسائل المعدّة للنّقل -دون عقدٍ-؛ فإنّ صاحب النّقل يستحقّ أجرة المثل[٢].

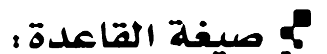
---

(١) هذا المثال مخرج على ما ذكروه فيمن استأجر دابة وأطلق. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٦١)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١١٩)، «تبيين الحقائق» (٤/ ١٠)، «شرح الخرشي» (٧/ ٢٤-٢٥)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٢٣-٢٤)، «تحفة المحتاج» (٦/ ١٦٦)، «مغني المحتاج» (٣/ ٤٦٩-٤٧٠).

(٢) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٥٥)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٤٦)، «الروض المربع» (٣/ ٩٥٤)، ومثل ذلك: التعامل مع المحلات -كمغاسل الثياب والسيارات-؛ فالعامل يستحق أجرة المثل دون عقد؛ لأن شاهد الحال أنه إنما يقوم بذلك بأجرة.



القاعدة السّابعة:
«التّعيين بالعرف؛ كالتّعيين بالنّص»



صيغة القاعدة:

وردت هذه الصّيغة في بعض كتب الحنفيّة.

المعنى الإفراديّ:

- «**التّعيين**»: التّعيين في اللّغة: هو تخصيص الشّيء من الجملة[1].
- «**كالتّعيين بالنّص**»: أي: أنّ تخصيص الشّيء بالعرف؛ بمثابة التّخصيص بالنّطق

المعنى الإجماليّ:

أنّ ما يجري عليه عُرْف النّاس في معاملاتهم -وإن لم يصرّحوا به- يكون كاللّفظ المنصوص عليه في وجوب الالتزام به.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّ هذه القاعدة تبيّن تحكيم العرف -وإن لم يُصرَّح به- وكونه يقوم مقام التّلفّظ به والتّنصيص عليه، **وهذا ما تفيده القاعدة الكبرى.**

حكم القاعدة:

الظّاهر أنّ هذه القاعدة **حكمها هو حكم القاعدة السّابقة**، كما أنّ أدلّتها هي أدلّة القاعدة السّابقة[2].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا تبايعا شيئًا دون تحديد جنس العملة؛ انصرفت إلى ما يحصل به التّبايع في عرف البلد؛ لدلالة العرف على جنس العملة فهو كالتّعيين بالنّص[3].

---

(١) ينظر: «الصحاح» (٦/ ٢٢١٧١)، «لسان العرب» (١٣/ ٣٠٩)، «المصباح المنير» (٢/ ٢٤٢).

(٢) وإن كانت القاعدة عامة لكلام الشارع وكلام المكلف؛ فما يتعلق منها بكلام الشارع: يأخذ منحى أصوليًّا، وهي بهذا الاعتبار محل خلاف بين الأصوليين. فالجمهور من: الحنابلة والشافعية وبعض المالكية على أن العادة الفعلية لا تخص العام، ومذهب الحنفية وبعض المالكية جواز ذلك. ينظر: «الإحكام» (٢/ ٥٣٤)، «بديع النظام» (٢/ ٤٩٠)، «البحر المحيط» (٤/ ٥١٩)، «التحرير مع شرحيه التقرير والتحبير» (١/ ٢٨٢)، «التحبير» (٦/ ٢٦٩٤)، «تيسير التحرير» (١/ ٣١٧)، «فواتح الرحموت» (١/ ٣٤٤)، «شرح تنقيح الفصول» (ص٢١١)، «نفائس الأصول» (٥/ ٢١٤٦).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٧٤).



٢- لو حلف لا يأكل من هذه الشجرة؛ اختصّت يمينه بما يؤكل منها عادةً، وهو الثّمر دون ما لا يؤكل عادةً -كالورق والخشب-[١].

٣- إن أكلت الزّوجة مع زوجها عادةً أو كساها، بلا إذنٍ منها أو من وليِّها، وكان ذلك بقدر الواجب عليه؛ سقطت نفقتها وكسوتها؛ عملًا بالعرف، فالعرف دلَّ على تخصيص النّفقة بما ذُكر؛ فيقوم مقام التّعيين بالنّصّ[٢].

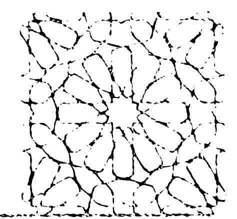
٤- لو اشترى أثاثًا أو متاعًا ثقيلًا؛ لزم البائع حمله إلى المشتري؛ لدلالة العرف على ذلك، وإن لم ينصّ عليه في العقد[٣].

---

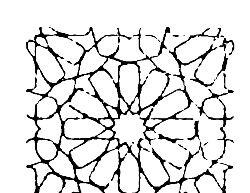
(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٦٣)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣١٨)، «مطالب أولي النهى» (٥/ ٤٥٣)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٥)، «رد المحتار» (٣/ ٧٦٧)، «شرح الزرقاني على خليل» (٣/ ١١٩، ١٢٩)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١٤٠)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٤٣)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢١٣).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٢٩)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤٦٨).

(٣) هذا ما عليه العرف في زماننا في كثير من البضائع الثقيلة، وغالبًا يجعلها البائع خدمة مجانية يقدمها للمشتري، وأحيانا يحتسب أجرتها على المشتري على أن يقوم بتوصيلها بحسب نوع البضاعة، علمًا أن الحنابلة يقررون أن على البائع تخلية المبيع، والمشتري عليه تحمل أجرة نقل المبيع؛ لأنه ملكه فعليه غرمه وغنمه، ونص على هذا الشافعية أيضا. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٢)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢٤٧)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٤١٨)، «مغني المحتاج» (٢/ ٤٧٠).



القاعدة الثامنة:
«المعروف بين التّجار كالمشروط بينهم»



صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة بصيغتها المذكورة في «مجلّة الأحكام» (ص: ٢١).

المعنى الإجماليّ:

أنّ ما كان معتادًا شائعًا بين التّجّار في معاملاتهم وتصرّفاتهم؛ فهو كالمشروط بينهم، يُرجع إليه في تفسير ألفاظهم وأفعالهم، ويكون محكّمًا بينهم.

وهذه القاعدة تُعتبر صورةً وجانبًا تطبيقيًّا لقاعدة «العادة محكّمة»، فعُرْف التّجّار وعادتهم عرفٌ خاصٌّ يندرج ضمن تحكيم العادة المنصوص عليه في القاعدة الكبرى.

وهذه القاعدة أخصّ من قاعدة «المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا»؛ لتعلّقها بالتّجّار دون غيرهم.

حكم القاعدة:

الظّاهر عمل الفقهاء بهذه القاعدة واتّفاقهم عليها[1]، ويدل لها:

- الدّليل الأوّل: أدلّة القاعدة الكبرى: «العادة محكّمة». **وجه الدّلالة: أنّ هذه الأدلّة عامّة** تشمل جميع أنواع العادة، فيندرج في عمومها عادة التّجّار وعرفهم.
- الدّليل الثّاني: أدلّة قاعدة «المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا». **وجه الدّلالة: أنّها عامّة** في جعل العرف قائمًا مقام الشّرط، ويندرج ضِمن ذلك: عُرْف التّجّار وعادتهم.

تطبيقات القاعدة:

١ - إذا اشترك اثنان في تجارةٍ؛ فلكلّ واحدٍ منهما التّصرّف على وفق المصلحة، فله أن يبيع

(١) ويدل على ذلك عملهم بقاعدة المعروف عرفا كالمشروط شرطا، وأيضا عملهم بمضمون هذه القاعدة وإحالتهم في كثير من الفروع إلى عادة التجار، وينظر مثلا: «نهاية المطلب» (٧/ ٤٦١، ٤٦٨)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٧٢)، «الكافي» لابن قدامة (٢/ ١٦٢)، «المغني» (٤/ ٢٧٠)، (٥/ ١٦، ١٧، ٢٩)، «العناية شرح الهداية» (٦/ ٢٧٣)، «المبدع» (٤/ ٣٢٣، ٣٦٠)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٩٧)، «نهاية المحتاج» (٥/ ٢٣٥)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨٣، ٢١٠، ٢١١، ٢١٢)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢١٥، ٤٦٠، ٥٠١)، «مواهب الجليل» (٤/ ٢٧٨، ٤٧٢)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٥٠٧)، «الشرح الممتع» (٨/ ٢٨٢).



حالًّا ومؤجّلًا، وأن يودع ويَرْهن ويَرْتَهِن؛ لأنّ عادةَ التّجّار فيما بينهم فِعْلُ ذلك؛ فكان كالمشروط فيما بينهما إذا اشتركا، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[1].

٢- يثبت خيار العيب عند وجوده، وهو أن يُنقِص المبيعَ أو تنقُص قيمته عادةً. ويُرجع في تحديد نقص القيمة إلى عادة التّجّار، فما عدّوه مُنقِصًا للقيمة فقد خالف العادة والشّرط؛ فللمشتري الحقّ في ردّه، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[2].

٣- لو قال أحد الشّريكين للآخر: اعمل بما ترى؛ فليس له أن يتبرّع من مال شريكه أو يقرضه لغيره؛ لأنّ ذلك لا يدخل في حكم تصرّفه عادةً، والمعروف بين التّجّار كالمشروط بينهم[3].

٤- الوسيط أو السّمسار في المعاملات التّجاريّة؛ له الحقّ في المطالبة بعمولةٍ لقاء عمله. ويرجع في تحديد مقدار العمولة ومن يدفعها إلى العادة القائمة بين التّجّار[4].

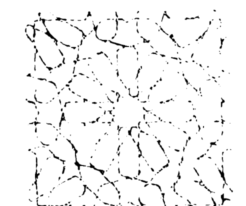
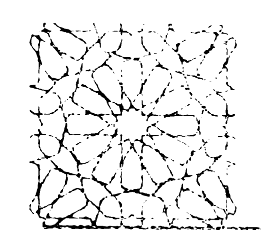
---

(١) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٢١٠)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٠١)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٧١)، «تبيين الحقائق» (٣/ ٣١٤، ٣٢٠)، «شرح الخرشي» (٦/ ٤٢-٤٥)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣٥١)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٢٨٩)، «مغني المحتاج» (٣/ ٢٢٧).

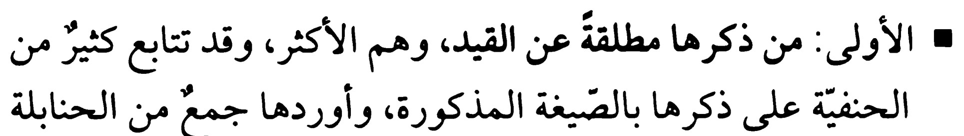
(٢) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٤٤)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢١٥)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٢٧٤)، «رد المحتار» (٥/ ٥)، «مواهب الجليل» (٤/ ٤٢٨-٤٢٩)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ١٠٨)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٣٥٧)، «مغني المحتاج» (٢/ ٤٢٨).

(٣) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٢١٨)، «كشاف القناع» (٣/ ٥٠٢).

(٤) ينظر: «فتاوى اللجنة الدائمة» -المجموعة الأولى (١٣/ ١٣٠)، وفي «شرح المنتهى» (٢/ ٦٢): «وأجرة دلال على بائع إلا مع شرط»، ومثله في «مطالب أولي النهى» (٣/ ١٥٣)، وعلى هذا الأصل أنها على البائع إلا أن يوجد شرط فيرجع إليه، والعرف قائم مقام الشرط، فإذا وجد العرف فيرجع إليه.

القاعدة التاسعة:
«الكتاب كالخطاب»



صيغة القاعدة:

للعلماء طريقتان في ذكر القاعدة:

- الأولى: **من ذكرها مطلقةً عن القيد**، وهم الأكثر، وقد تتابع كثيرٌ من الحنفيّة على ذكرها بالصّيغة المذكورة، وأوردها جمعٌ من الحنابلة بصيغة: «الكتابة تقوم مقام قول الكاتب»، أو «الكتابة تقوم مقام اللّفظ»، وأوردها آخرون بألفاظٍ مقاربةٍ.
- الثّانية: **من ذكرها مقيّدةً**، فقد أوردها بعضهم بصيغة: «الكتابة المستبينة؛ تقوم مقام اللّفظ»، وفي هذا القيد إضافةٌ مهمّةٌ لصيغة القاعدة.

المعنى الإفراديّ:

- **«الكتاب»**: مصدر «كتب» وهو أصل يدلّ على: جَمْع شيءٍ إلى شيءٍ، ومنه: «تكَتّبوا» إذا تجمّعوا، ويُطلق على الجيشِ الكتيبةُ، و«تكَتّبت الخيل»؛ أي: تجمّعت. و«كَتَبَه» بمعنى خطّه، ويطلق الكتاب -وهو المصدر-: على اسم المفعول -وهو المكتوب-[1].

  والمراد هنا: ما كُتب كتابةً مفهومةً[2].

- **«الخطاب»**: في اللّغة: الكلام بين اثنين، يقال خاطبه إذا كلمه[3].
- **والمراد هنا**: الكلام الذي يُقصد به إفهام الغير[4].

المعنى الإجماليّ:

أنّ العبارات المكتوبة تشبه الألفاظ المنطوقة في قصد الإفهام؛ فتأخذ أحكامها. فما يترتّب على العبارات المكتوبة كالذي يترتّب على الألفاظ المنطوقة.

---

(١) ينظر: «الصحاح» (١/ ٢٠٨)، «مقاييس اللغة» (٥/ ١٥٨)، «القاموس المحيط» (ص١٢٨).

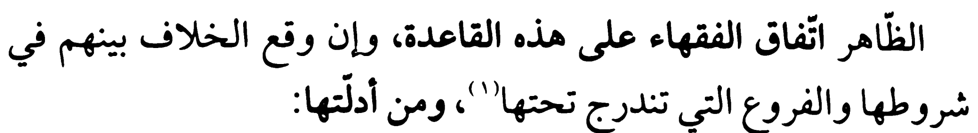
(٢) وقد يقال إن التقييد بالمفهومة خارج عن معنى الكتاب، وهذا مسلم من جهة اللغة، ولكن الفقهاء الذين أطلقوا القاعدة لا يريدون عموم ما كتب بل يقيدونه كما سيأتي، ولذا رأينا تقييد الكتاب بالمكتوب كتابة مفهومة، وهذا كتقييد الخطاب بما قصد به الإفهام؛ إذ الخطاب في اللغة أعم ولكنه خص بما يفيد الإفهام في الاصطلاح.

(٣) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ١٩٨)، «المصباح المنير» (١/ ١٧٣).

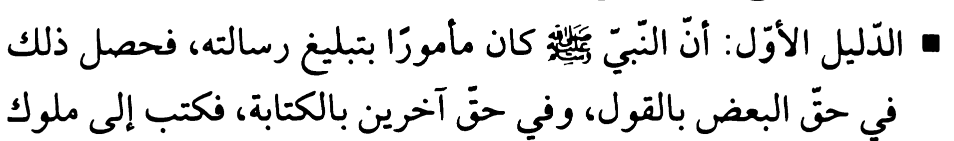
(٤) ينظر: «الكليات» (ص٤١٩)، «الحدود الأنيقة» (ص٦٨).

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا تطبيقيًا لها، من جهة: أنّ إقامة الكتابة مقام النّطق؛ أمرٌ اعتاده النّاس وتعارفوا عليه. وعلى هذا؛ فإقامة الكتاب مقام النّطق من باب تحكيم العادة والرّجوع إليها.

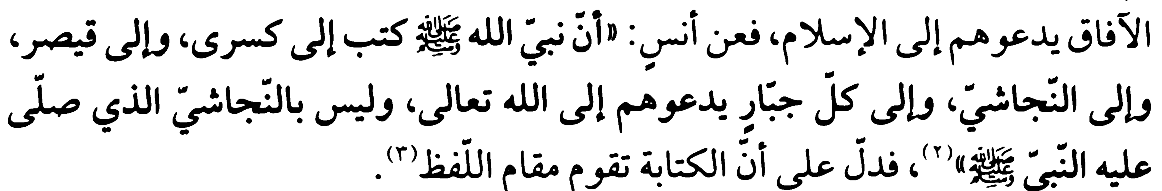
حكم القاعدة:



الظّاهر اتّفاق الفقهاء على هذه القاعدة، وإن وقع الخلاف بينهم في شروطها والفروع التي تندرج تحتها[1]، **ومن أدلّتها:**



- **الدّليل الأوّل:** أنّ النّبيّ ﷺ كان مأمورًا بتبليغ رسالته، فحصل ذلك في حقّ البعض بالقول، وفي حقّ آخرين بالكتابة، فكتب إلى ملوك الآفاق يدعوهم إلى الإسلام، فعن أنسٍ: «**أنّ نبيّ الله ﷺ كتب إلى كسرى، وإلى قيصر، وإلى النّجاشيّ، وإلى كلّ جبّارٍ يدعوهم إلى الله تعالى، وليس بالنّجاشيّ الذي صلّى عليه النّبيّ ﷺ**»[2]، فدلّ على أنّ الكتابة تقوم مقام اللّفظ[3].



- **الدّليل الثّاني:** أنّ الصحابة والخلفاء الرّاشدين عملوا بالكتب، ولم تزل الأمّة تعمل بالكتب قديمًا وحديثًا، وليس اعتماد النّاس في العلم إلّا عليها؛ فكذا في بقيّة الأحكام والتّصرّفات[4].
- **الدّليل الثّالث:** أنّ العادة جاريةٌ باستعمال الكتابة في موضع الكلام، فاقتضى ذلك أن تكون جاريةً في الحكم مجرى الكلام[5].

قيود القاعدة:

هذه القاعدة لها قيودٌ، وهي:

- **أوّلًا: أنْ تكون الكتابة بيّنةً**، وهذا القيد يُقصد به: أن تكون كتابةً واضحةً مفهومةً؛ لأنّها تقوم في البيان مقام الكلام؛ فاشتُرِط أن تكون مفهومةً كالكلام.

ويخرج من هذا: ما لو كانت الكتابة غير بيّنةٍ؛ كما لو كتب طلاسم لا تُفهَم، أو كَتَبَ

---

(١) ينظر: «المجموع» (٩/ ١٦٧)، «روضة الطالبين» (٦/ ١٤٠)، «التقرير والتحبير» (٢/ ٢٨٠)، «مغني المحتاج» (٤/ ٨٦)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٢١)، «الشرح الكبير» للدردير (٣/ ٣).

(٢) أخرجه مسلم (١٧٧٤).

(٣) ينظر: «المبسوط» (٥/ ١٦)، «المغني» (٧/ ٤٨٦)، «الذخيرة» (٩/ ٢٧٤)، «التقرير والتحبير» (٢/ ٢٨٠)، «المبدع» (٦/ ٣١٣).

(٤) ينظر: «أعلام الموقعين» (٢/ ٩٦).

(٥) ينظر: «بحر المذهب» (١٠/ ٥٣)، «التقرير والتحبير» (٢/ ٢٨٠).

بقلمٍ لا يظهر معه المكتوب، أو كتب بشيءٍ لا يُبِين؛ كأن يكتب بأصبعه على نحو وسادةٍ أو في الهواء= فإنّ هذه الكتابة لا تقوم مقام اللّفظ(١).

■ ثانيًا: **ألّا يعارضها ما هو أقوى منها**، فالكتابة محتملةٌ، فإذا عارضها صريحٌ أقوى منها قُدّم عليها.

ومثاله: لو كتب لفظة الطّلاق، وقال: لم أُرِد إلّا تجويد خطّي، أو لم أُرِد إلّا غمّ أهلي؛ قُبِل منه ذلك ديانةً وحكمًا؛ لأنّه أعلم بنيّته، وقد نوى أمرًا محتملًا غير الطّلاق، كما لو نوى باللّفظ غير إيقاع الطّلاق(٢).

■ ثالثًا: **ثبوت المكتوب**؛ بأن يكون بخطّه الثّابت المعروف عنه، أو بشهودٍ يعرفون خطّه، ونحو ذلك(٣).

تطبيقات القاعدة:

١- لو كتب وصيّته بخطّه الثّابت؛ صَحّت الوصيّة وعُمل بها؛ لقيام المكتوب مقام الملفوظ، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة(٤).

٢- لو كتب القاضي إلى قاضٍ آخَرَ بما ثبت عنده من الحكم، ليقوم القاضي الآخر بتنفيذه؛ صحّ ذلك، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة(٥).

---

(١) ينظر: «التجريد» للقدوري (١٠/ ٤٨٧٩)، «المغني» (٧/ ٤٨٦)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٤٨)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٨٦). وقد ذكره في «بدائع الصنائع» (٣/ ١٠٠) قيدًا في لفظ القاعدة؛ كما سبق.

(٢) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٣/ ٨٦)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٤٩)، وقد اشترط بعض الفقهاء: أن يكون الكتاب من غائبٍ. ينظر: «رد المحتار» (٥/ ٤٣٦)، «شرح القواعد الفقهية» (ص٣٤٩).

(٣) وربما يشدد في بعض الأبواب مثل كتاب القاضي إلى القاضي فلا بد من شهادة عدلين ولا يكفي لو عرف خطه أو ختمه على المكتوب لإمكان الاشتباه والتزوير. ينظر: «الإنصاف» (١٧/ ٢٠٨)، «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٥٤)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٣٣٧)، (٦/ ٣٦٤).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٥٤)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٣٣٧)، «رد المحتار» (٦/ ٦٥٠)، «مواهب الجليل» (٦/ ٣٦٦)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٤٢٤)، «تحفة المحتاج» (٧/ ٣٦)، «مغني المحتاج» (٤/ ٨٦)، ويستدل لهذا الفرع بدليل خاص، ويعتبر من الأدلة الجزئية للقاعدة، وهو حديث عبد الله بن عمر ﵄: أنّ رسول الله ﷺ قال: «**ما حقّ امرئٍ مسلم له شيءٌ يوصي فيه، يبيت ليلتين إلّا ووصيّته مكتوبةٌ عنده**»، رواه البخاري (٢٧٣٨) ومسلم (١٦٢٧).

(٥) على اختلاف بينهم في بعض قيود المسألة، والعمل بكتاب القاضي هو الذي يجري عليه العمل الآن في محاكم التنفيذ، وكتاب القاضي إلى القاضي قد يكون فيما ثبت عنده ليحكم به القاضي الآخر، أو فيما حكم به لينفذه القاضي الآخر، وهو صحيح في حقوق الآدميين عند الحنابلة دون حقوق الله تعالى كالحدود، وفي رواية لأحمد اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية يقبل في حدود الله تعالى. ينظر: «الفتاوى الكبرى» لابن تيمية (٥/ ٥٦٧)، «الإنصاف» (٢٩/ ٧)، «المنتهى وشرحه» (٣/ ٥٣٧)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٦١)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٧)، «رد المحتار» (٥/ ٤٣٢)، «مواهب الجليل» (٦/ ١٤٢)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ١٦٠)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ١٧٧)، «مغني المحتاج» (٦/ ٣١٦).



٣- لو كتب إقرارًا بدَيْنٍ لفلانٍ؛ صحّ إقراره؛ لقيام الكتابة مقام اللّفظ[١].

٤- إذا أجريت العقود كتابةً، وجرى القبول والإيجاب عن طريق الوسائل الحديثة كتابةً في الإنترنت أو غيره من البرامج؛ صحّ التّعاقد[٢].

ما يُستثنى من القاعدة:

ومما يُستثنى من القاعدة ما يلي:

١- لا يصحّ الإيجاب والقبول في النّكاح من المتكلّم كتابةً؛ لأنّه يُحتاط فيه ما لا يُحتاط في غيره، ولإمكان الاستغناء عن الكتابة باللّفظ[٣].

٢- الشّهادة؛ فلا تقبل من المتكلّم إلّا بلفظه ولا تُقبل كتابته؛ لأنّ الشّهادة يعتبر فيها اليقين والصّريح، ولذلك لا يُكتفى بالكتابة لدخول الاحتمال فيها[٤].

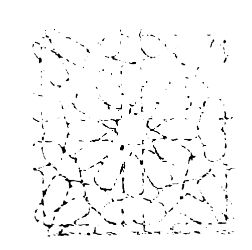
---

(١) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٣/ ٦١٧)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤٥٢).

(٢) ينظر: «قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي» رقم (ص٥٢) (٦/ ٣) بشأن: «حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة»، وينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجَّه إليه وقبوله، واستثنوا من العقود النكاح لاشتراط الإشهاد فيه، والصرف لاشتراط التقابض، والسلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

(٣) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٦٣٢)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣٩)، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية انعقاده كتابة. ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٦/ ٢٧٧).

(٤) يفهم هذا من اشتراطهم كون الشاهد متكلما، وعدم قبول شهادة الأخرس بإشارته ولو فهمت إلا إذا كتب بخطه لدلالة الخط على اللفظ، وقولهم لا بد أن يأتي الشاهد بقوله أشهد نطقا. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٥٨٧، ٦١١)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤١٧). وقال في «المغني» (١٠/ ١٣٠) ضمن مسألة أخرى: «كالشاهد لا يعول في الشهادة على الخط».




القاعدة العاشرة:
«الإشارات المعهودة للأخرس؛ كالبيان باللّسان»

صيغة القاعدة:



القاعدة بهذه الصّيغة وردت في «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص ٢٤)، وقد وردت القاعدة بألفاظٍ متعدّدةٍ عند العلماء.

وكان ذكرهم لها على منهجين -في الجملة-:

- **الأوّل: ذكرها مطلقةً دون قيدٍ**، ومن الصّيغ الواردة على هذا المنهج: ما عبّر به ابن قدامة في «المغني» (٤/ ١٥٩) بقوله: «إشارة الأخرس تقوم مقام نطقه»، وصاغها الجويني في «نهاية المطلب» (١٤/ ٣٤٤): «إشارات الأخرس تقوم مقام ألفاظ النّاطقين».
- **الثّاني: ذكرها مقيّدةً**، وهكذا وردت في عبارة المجلّة؛ فقد جاء فيها قيد: «المعهودة»، وأوردها ابن مفلحٍ في «الفروع» (٥/ ٣٩٠) بصيغة: «إشارة الأخرس المفهومة؛ كنُطْقه».

وقولهم «المعهودة» أو «المفهومة» يُراد بهما: تقييد إشارة الأخرس التي تقوم مقام النّطق بالنّسبة إليه؛ بأن تكون معروفةً منه بحيث يمكن فهمها.

المعنى الإفراديّ:

- **«المعهودة»**: أصلها «عهد»: بمعنى عرف وعلم. يقال: «عهدته بمالٍ» أي: عرفته به. و«الأمر كما عهدت» أي: كما عرفت. و«هو قريب العهد بكذا» أي: قريب العلم والحال. و«المعهودة» أي: المعروفة[1].
- **«الأخرس»**: «الخَرَس»: عدم النّطق، و«الأخرس»: من لا يمكنه الكلام؛ إمّا خلقةً أو لذهاب النّطق عنه، وهذا يُخرِج من كان مُتكلّمًا لكن لم يتمكّن من النّطق لعارضٍ مؤقّت[2].
- **«كالبيان باللّسان»**: أي كالنّطق باللّسان.

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٤٣٥).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ١٦٧)، «لسان العرب» (٦/ ٦٢)، «حاشية الروض المربع» لابن قاسم (٢/ ٣١٤).



المعنى الإجماليّ:

أنّ من ذَهَب كلامه فلا يستطيع النّطق؛ فإنّ إشاراته إذا كانت مفهومةً ومعروفةً -كإشارة اليد أو الرّأس ونحو ذلك-؛ فهي تقوم في حقّه مقام النّطق باللّسان، فتعطى أحكامه.

وهذه القاعدة تمثّل جانبًا تطبيقيًّا للقاعدة الكبرى؛ لأنّ إشارات الأخرس لا تُقبل منه إلّا إذا توفّر فيها شرط العادة؛ وهو أن تكون معهودةً منه بحيث يمكن فهمها وتعليق الأحكام عليها. وهذا ما تؤيّده القاعدة الكبرى من أنّ العادةَ محكمةٌ.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **مقرّرة عند عامّة العلماء، ومضمونها محلّ إجماعٍ**[١]**، ومن أدلّتها:**

- الدّليل الأوّل: أنّ الإشارة يحصل بها البيان عند المتكلّم؛ فالأخرس من باب أولى؛ إذ الأخرس لا يمكنه الكلام بخلاف المتكلّم[٢].
- الدّليل الثّاني: أنّ الاعتبار بإشارة الأخرس من باب الضّرورة والمصلحة؛ إذ هو مضطرّ للتّعامل مع غيره بيعًا وشراءً ونحو ذلك. ولو لم تقم إشاراته مقام قوله؛ لأدّى ذلك إلى الحرج والضّيق، وربّما أفضى إلى تلفٍ أو هلاكٍ؛ فدلّ ذلك على أنّه لا غنى له عن إقامةِ إشارته مقامَ نطقه[٣].



قيود القاعدة:

لهذه القاعدة قيدان[٤]**، وهما:**

- **أوّلًا: أن يكون الخرس أصليًّا أو عارضًا لا يُرجى نطقه، وعلى هذا؛ فالأمر لا يخلو من أحوالٍ:**

أ. أن يكون خرسُه أصليًّا، فيولد كذلك؛ فهذا إشارته تقوم مقام نطقِه؛ بلا خلافٍ.

---

(١) وقد قررها أصحاب المذاهب الأربعة. وينظر ما سبق من المراجع في صيغة القاعدة.

وأما نقل الإجماع على: أن «إشارة الأخرس كافية منه». فينظر: «مواهب الجليل» (٣/ ٤٢٢)، «لوامع الدرر» (٦/ ٥٤)، ونقل الإجماع في بعض الفروع، ومنه قول ابن قدامة في «المغني» (٧/ ٤٨٥) في طلاق الأخرس بالإشارة: (وبهذا قال مالك، والشافعي، وأصحاب الرأي. ولا نعلم عن غيرهم خلافهم).

(٢) ينظر: «المنثور» (١/ ١٦٤)، وقد بوب البخاري في صحيحه (٧/ ٥١): «بَابُ الإِشَارَةِ فِي الطَّلَاقِ وَالْأُمُورِ»، وساق الأحاديث الدالة على أن الإشارة المفهمة كالنطق، وينظر لهذه المسألة؛ وهي قيام الإشارة مقام النطق وأدلة ذلك: «التحبير» (٣/ ١٤٢٦)، «أضواء البيان» (٣/ ٤٠١).

(٣) ينظر: «المبسوط» (٦/ ١٤٤)، «روضة الطالبين» (١١/ ٦٣)، «المنثور» (١/ ١٦٤)، «كشاف القناع» (٥/ ٣٩٢).

(٤) قد يفهم من تعليلات الحنابلة قيد ثالث، وهو: أن يكون ذلك فيما يتعلق به من أحكام؛ فالإشارة تكون حينئذٍ كالنطق للضرورة، أما فيما يتعلق بغيره؛ فلا يقبل منه -كشهادته على غيره أو توليه القضاء أو الإمامة-، وسيأتي ذلك فيما يستثنى من القاعدة.

ب. أن يكون خرسُه عارضًا لا يُرجى نطقه -كمن عَرَضَ له عدم القدرة على النّطق بعد تمكّنه منه لعارضٍ-؛ فهذا ملحقٌ بالحال السّابق في حكمه.

ج. أن يكون عارضًا ويُرجى نطقه؛ فينتظر ثلاثةَ أيّامٍ: فإن نَطَقَ؛ فلا إشكال. وإن لم ينطق؛ اعتبرت منه الإشارة المفهومة[1].

- ثانيًا: **أن تكون الإشارة معهودةً أو مفهومةً**، وهذا الشّرط لا خلاف فيه بين العلماء، فإنْ لم تكن مفهومةً؛ فلا حكم لها[2]. **ودليله:** أنّ الإشارة إنّما احتيج إليها لعدم إمكان الكلام؛ فلا بدّ أن تكون مفهومةً لتقوم مقام الكلام والنّطق.

و[١] الإشارة قد يُفهم المرادُ منها حين فعلِه لها؛ كأن يُسأل عن قبول البيع، فيشير برأسه فهو كقوله: قَبِلْتُ. و[٢] قد تكون الإشارة معتادةً؛ مثلُ: ما يُعرف بلغة الإشارة لمن هم على مثلِ حاله، فإذا كانت مفهومةً عند السّامع؛ فلها حكم النّطق كذلك.

ولا يشترط عدم قدرته على الكتابة. وعلى هذا؛ فالإشارة المفهومة تقوم مقام النّطق -سواءً كان قادرًا على الكتابة، أو لم يكن كذلك-، وتقبل منه الكتابة والإشارة المفهومة؛ لقيامهما مقام نطقه في الدّلالة على ما في نفسه[3].

تطبيقات القاعدة:

١- لو أشار الأخرس بإشارةٍ مفهومةٍ أنّه ضامنٌ لدَيْن فلانٍ؛ صحّ ضمانه؛ لقيام إشارته مقامَ نطقه[4].

٢- لو قال الوليّ للزّوج الأخرس: زَوَّجْتُك ابنتي؛ فأشار الزّوج بالقبول بإشارةٍ مفهومةٍ عند الوليّ والشّهود؛ صحّ النّكاح[5].

---

(١) ذكر في «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٨٠)، هذه الأحوال في لعان الأخرس وإقراره بالزنا، وتبعه في «غاية المنتهى مع مطالب أولي النهى» (٥/ ٥٣٥). وفي «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣٩٢) لم يقيده بثلاثة أيام، بل ذَكَرَ أنه إن رُجي عَوْدُ نطقه بقول عدلين من أطباء المسلمين؛ انتظر حتى ينطق. وفي باب الوصية ذكر في «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٥٤)، و«الإقناع مع شرحه» (٤/ ٣٣٦): أنه لا تصح الوصية ممن اعتقل لسانه؛ بإشارة -ولو فهمت- إذا لم يكن ميؤسا من نطقه؛ لأنه غير ميؤوس من نطقه فهو كقادر على الكلام، ولم يذكرا في باب الوصية: الانتظار لثلاثة أيام.

وفي الحالة الثالثة خلاف ينظر له: «بدائع الصنائع» (٧/ ٢٢٣)، «حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء» (٧/ ٢٢٨)، «المغني» (٦/ ٢١٧، ٨/ ٥٣).

(٢) ينظر المراجع في الصّيغة المقيدة للقاعدة.

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٨٠، ٦١٧)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٢٠١)، (٥/ ٣٩، ٣٩٢). **والكتابة منه أولى من الإشارة.** وما ذُكر من عدم اشتراط الكتابة هو قول الأكثرين، وقيل: يشترط لقبول إشارته؛ ألا يحسن الكتابة. ينظر: «فتح القدير» للكمال ابن الهمام (١٠/ ٥٢٧)، «رد المحتار» (٣/ ٢٤١).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٢٣)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٣٦٣)، ونص على هذا الشافعية. ينظر: «مغني المحتاج» (٣/ ٢١٢).

(٥) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣٩)، «شرح المنتهى» (٢/ ٦٣٢).



٣- إذا كان المذكّي أخرسًا؛ فيكفيه أن يُشير بالتّسمية برفع رأسه أو طرفه إلى السّماء، أو بإشارةٍ أخرى تدلّ على التّسمية وعُلم أنّه أراد التّسمية؛ وكانت إشارته كافيةً لقيامها مقام نطقه[١].

٤- لو أقرّ الأخرس على نفسه بالزّنا أو بما يوجب الحدّ وكان إقراره بإشارةٍ مفهومةٍ؛ صحّ إقراره؛ لقيام الإشارة حينئذٍ مقام نطقه في الدّلالة على ما في نفسه، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة.

وذهب الحنفيّة إلى عدم قبول إشارته أو كتابته في الحدود؛ لأنّ إقراره على نفسه فيه شبهةٌ لعدم صراحته، والحدود تُدرأ بالشّبهات[٢].

ما يُستثنى من القاعدة:

يُستثنى من هذه القاعدة فروعٌ منها:

١- إشارة الأخرس في الصّلاة؛ لا تُعتبر كلامًا، بل هي فعلٌ منه؛ فلا تبطل الصّلاة إلّا إذا كثرت وتوالت[٣].

٢- لا تصحّ إمامة الأخرس -ولو بأخرس مثله-؛ لأنّه يترك ركنًا -وهو فرض القراءة-، ولا بدّ منه[٤].

٣- الشّهادة، فلا تُقبل شهادة الأخرس بالإشارة -حتّى ولو كانت مفهومةً-؛ لأنّ الشّهادة يُعتبر فيها اليقين. وإنّما اكتُفيَ بإشارة الأخرس في أحكامه -كنكاحه وطلاقه- للضّرورة، وهي منتفيةٌ في الشّهادة[٥].

٤- لا يجوز للأخرس تولّي القضاء بين النّاس؛ لأنّه لا يُمكنه النّطق بالحكم، ولا يَفْهم جميعُ النّاس إشارتَه[٦].

---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٢١)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٠٩).

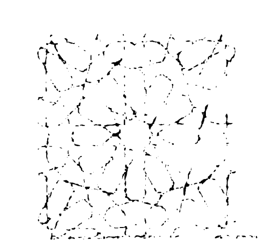
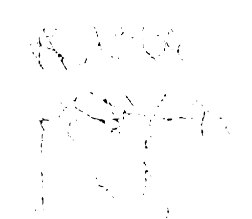
(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ١٨٠)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٤٩)، «رد المحتار» (٤/ ٩)، «شرح الخرشي» (٦/ ٨٨)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣٩٩)، «الحاوي الكبير» (١٣/ ٢١٠)، «مغني المحتاج» (٥/ ٤٥٢).

(٣) ينظر: «الإنصاف» (٣/ ٦١٥)، «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٢٤). وعلّل في «كشاف القناع» (١/ ٣٧٨): بأنها فعل لا قول؛ ولذا لم تبطل الصلاة، مع أن الحنابلة: جعلوا إشارته في أثناء خطبة الجمعة؛ كنطقه فهي محرمة كالنطق، إلا إذا قصد بإشارته تَسْكِيت المتكلم. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٣٢٣) «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٤٨).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٧٣)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٧٦).

(٥) ومنها: الشهادة في النكاح، وجُوِّزت الشهادة منه كتابة. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٥٨٧)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٦٦)، (٦/ ٤١٧).

(٦) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٩٢)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٩٥).

القاعدة الحادية عشرة:
«لا يُنكر تغيّر الأحكام بتغيّر الأزمان»

صيغة القاعدة:

وردت القاعدة بألفاظٍ متعدّدةٍ عند العلماء، وكان ذكرهم لها على مناهج:

- **الأوّل: من ذكرها مقيّدةً بالزّمان؛ كما في اللّفظ السّابق، وبهذه الصّيغة** أوردها بعض الحنفيّة.
- **الثّاني: من لم يقيّدْها بذكر الأزمان بل ذكر غيره، أو ذكر مع الزمان غيره،** مثل: «الأحكام تختلف باختلاف الأحوال والأوضاع»، وأوردها بعض الحنابلة بلفظ: «الأحكام تتغيّر بحسب الزّمان والمكان».
- **الثّالث: من ذكر لفظ «الفتوى» بدلًا من «الأحكام»**؛ كقول ابن القيّم: «الفتوى تتغيّر بتغيّر الزّمان والمكان والعوائد والأحوال».

المعنى الإفراديّ:

- **«لا»**: نافية.
- **«ينكر»**: من «نَكَرَ»، وهو أصل يدل على خلاف المعرفة التي يسكن إليها القلب. و«نَكِر الشيء وأنكره»: لم يقبله قلبه ولم يعترف به لسانه. و«النُّكْر»: هو الأمر القبيح. و«أنكرت عليه فعله إنكارًا»: إذا عبته ونهيته[1].

والمعنى هنا: لا يُجهَل أو لا يُعاب مَن فَعَل ذلك.

- **«الأحكام»**: لا يُراد هنا عموم الأحكام، بل الأحكام التي عُلّقت على مناطاتٍ قابلةٍ للتّغيّر.
- **«الأزمان»**: إسناد التّغيّر للأزمان من باب التّجوّز، والمراد: أهل الزّمان؛ لأنّ الزّمان ظرفٌ لما يقع فيه من أفعال النّاس وعاداتهم.

المعنى الإجماليّ:

أنّ تبدّلَ الأحكامِ واختلافَها بناءً على تبدّلِ الأزمانِ واختلافِها؛ أمرٌ لا يُجهل في الشّريعة، وليس محلًّا للاعتراض والإنكار.



(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٤٧٦)، «المصباح المنير» (٢/ ٦٢٥).

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّ هذه القاعدة تُفيد وجود أسبابٍ تُؤثّر في تبدّل الأحكام؛ ومنها: العرف والعادة، فقد يتغيّر الحكم المعلّق عليهما من زمنٍ إلى آخَرَ؛ ممّا يدلّ على تحكيم العادة والرّجوع إليها. وهذا ما تفيده القاعدة الكبرى[١].

حكم القاعدة:

الظّاهر **اتّفاق العلماء على هذه القاعدة**[٢]، **وقد دلّ عليها:**

- **الدّليل الأوّل**: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة**: أنّ تلك الأدلة دلّت على تعليق الأحكام بالعادة؛ فلزم مراعاتها عند اختلاف الأزمان والأحوال.
- **الدّليل الثّاني**: أنّ الصحابة قد ورد عنهم ما يدلّ على تغيّر الفتوى في الأحكام عند اختلافِ متعلِّقها من المصلحة أو العرف، **ومن ذلك:**

أ- عن عمرة بنت عبد الرّحمن، أنّها سمعت عائشة زوج النّبيّ ﷺ تقول: «لو أنّ رسول الله ﷺ رأى ما أحدث النساء؛ لمنعهنّ المسجد، كما منعت نساء بني إسرائيل»، قال: فقلت لعَمْرة: أنساء بني إسرائيل مُنعن المسجد؟ قالت: «نعم»[٣]. **وجه الدّلالة**: أنّ عائشة رضي الله عنها بنَت الحكم على تغيّر حال النّساء في زمانها[٤].

ب- أنّ عمر درأ حدَّ السّرقة في عام المجاعة[٥]. **وجه الدّلالة**: أنّ عمر رضي الله عنه جعل المجاعةَ

---

(١) قد يُشكل على إدراج القاعدة ضمن قواعد «العادة محكمة»؛ أن المؤثرات التي تتبدل معها الأحكام أعم من العادة، فهذه القاعدة أعم من جهة متعلقها من القاعدة الكبرى.

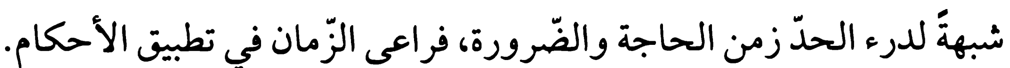
(٢) ينظر المراجع في صيغة القاعدة. ولعمل الفقهاء والعلماء بمضمون القاعدة ينظر: «التعليقة الكبيرة» (٢/ ٣٠٧)، «المبسوط» (١١/ ٥)، «البيان والتحصيل» (١٥/ ٣٦٠)، «بداية المجتهد» (٣/ ١٩٢)، «قواعد الأحكام» (١/ ٧٩، ٢/ ٥)، «الفروق» (١/ ٤٥، ١٧٦)، (٣/ ٢٩، ١٦٢)، «الذخيرة» (١٠/ ٥٨)، «إغاثة اللهفان» (١/ ٣٣٠)، «الموافقات» (٢/ ٤٨٨، ٥٠٩، ٥٢٠)، «كشاف القناع» (٤/ ٢٧٥)، «الشرح الصغير» (٢/ ٧٥٤)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٣٣٨، ٥٨١)، «رد المحتار» (٢/ ٣٨٨)، «منح الجليل» (٤/ ٧٩)، «الشرح الممتع» (٦/ ١٢١)، (١٤/ ١١٨).

وقال القرافي في «الفروق» (٤/ ١٠٣): (وإن اختلفت العوائد في الأمصار والأعصار؛ وَجَبَ اختلاف هذه الأحكام. فإن القاعدة المجمع عليها أن كل حكم مبني على عادة، إذا تغيّرت العادة؛ تَغيّر -كالنقود ومنافع الأعيان وغيرهما-)، وقال ابن حجر الهيتمي في «فتاويه» (١/ ٢٠٢): (الأحكام تتغير بتغير أهل الزمان وهذا صحيح على مذاهب العلماء من السلف والخلف)، ولما سبق؛ صرّح بعضُهم بنقل الاتفاق على القاعدة. ينظر: «معلمة زايد» (٨/ ١٧٥)، «الإجماع في القواعد» (٨٧).

(٣) أخرجه البخاري (٨٦٩)، ومسلم (٤٤٥) واللفظ له.

(٤) ينظر: «تبيين الحقائق» (١/ ١٤٠).

(٥) ذكره ابن القيم في «أعلام الموقعين» (٣/ ١٧) وساق أثرًا مسندًا عن عمر قال: «لا تقطع اليد في عذق ولا عام سنة»، وهو من رواية إبراهيم بن يعقوب السعدي في جامعه، وقد رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢٩١٨٤) وفيه حسان بن زاهر وحصين بن حدير ذكرهما البخاري وابن حاتم ولم يذكرا فيهما جرحًا ولا تعديلًا ووثقهما ابن حبان، («التاريخ الكبير» (٣/ ٤، ٣٣)، «الجرح والتعديل» (٣/ ١٩١، ٢٣٦)، «الثقات» (٤/ ١٥٧، ٦/ ٢٢٣) وقد احتج أحمد بهذا الأثر، =



شبهةً لدرء الحدّ زمن الحاجة والضّرورة، فراعى الزّمان في تطبيق الأحكام.

ج- قال الزهري: «كانت ضوالّ الإبل في زمن عمر بن الخطّاب إبلًا مؤبّلةً نَتايجُ لا يمسُّها أحدٌ حتّى إذا كان زمان عثمان بن عفّان، أمر بتعريفها، ثمّ تباع. فإذا جاء صاحبها، أُعطِي ثمنها»[١]. **وجه الدّلالة**: أنّ ضالّة الإبل في عهد عمر ومن قبله في عهد النّبيّ ﷺ كانت تُترَك وشأنها، ولمّا رأى عثمان تَغيُّر النّاس في زمانه أمر بالتقاطها وتعريفها[٢].

د- ما جاء عن الخلفاء الرّاشدين من تَضْمِين الصُّنّاع -كالخيّاط ونحوه-، مع أنّ الأصل فيهم الأمانة؛ وذلك لما رأوا من ضعف الأمانةِ وفسادِ أحوالِ كثيرٍ من النّاس وتفريطِهم في حقوقِ غيرِهم[٣].

قيد القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد التي أُشكِلت على بعض الباحثين بسبب إطلاق لفظها ونسبةِ التّغيّر فيها للأحكام الشّرعيّة. والحقيقة أنّ هذه القاعدة ليست على إطلاقها، بل هي **مقيّدةٌ بكون الأحكام التي تتغيّر من الأحكام القابلة لتغيّر الحكم**، ويتّضح ذلك ببيان أنّ الأحكامَ الشّرعيّةَ على قسمين:

- القسم الأوّل: **أحكامٌ ثابتةٌ لا تتغيّر**، وهي أكثر أحكام الشّريعة؛ كالأحكام التّعبديّة أو المنصوصة، مثل: العقائد، أو الأركان الخمسة، وأوقات الصّلوات، ونُصُب الزّكاة ونحو ذلك.

= فذكر ابن القيم عن السعدي قال: (سألت أحمد بن حنبل عن هذا الحديث فقال: «العذق النخلة، وعام سنة: المجاعة»، فقلت لأحمد: تقول به؟ فقال: «إي لعمري»، قلت: إن سرق في مجاعة لا تقطعه؟ فقال: «لا، إذا حملته الحاجة على ذلك والناس في مجاعة وشدة»)، وقواه ابن القيم بما جاء عن يحيى بن عبد الرّحمن بن حاطب «أنّ رقيقًا لحاطبٍ سرقوا ناقةً لرجلٍ من مزينة فانتحروها. فرفع ذلك إلى عمر بن الخطّاب فأمر عمر، كَثِير بن الصّلت أن يقطع أيديهم. ثمّ قال عمر: أراك تجيعهم. ثمّ قال عمر: والله، لأغرّمنّك غرمًا يشقّ عليك. ثمّ قال للمزنيّ: كم ثمن ناقتك؟ فقال المزنيّ: كنت والله أمنعها من أربعمائة درهم. فقال عمر: أعطه ثمانمائة درهم». رواه مالك (٢٧٦٧) وعبد الرزاق (١٨٩٧٧)، وذكر أبو زرعة كما في «العلل» لابن أبي حاتم (٤/ ١٨٩) «إن الصحيح ليس فيه عن أبيه، وعليه لا يكون متصلًا لأن يحيى لم يدرك عمر». وينظر: «التوضيح لشرح الجامع الصحيح» (٣١/ ١٠٣-١٠٤).

(١) أخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٧٥٩)، ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (١٢٢٠٨). وهو منقطع؛ لأن الزهري لم يدرك زمان عمر رضي الله عنه. وقوله: «مؤبّلة» -بالتشديد-: هي الإبل المتخذة للاقتناء، والمعنى كالمؤبلة: فهو يشبهها بالإبل المُقْتَناة في عدمِ تَعرّضِ أحدٍ إليها واجتزائها بالكلأ. وقوله: «نتايج» أي: ينتج بعضها بعضًا. ينظر: «شرح الزرقاني على الموطأ» (٤/ ١٠١).

(٢) ينظر: «البيان والتحصيل» (١٥/ ٣٦٠).

(٣) ينظر: «معلمة زايد» (٨/ ١٧٦-١٧٧)، وقد جاءت بعض الآثار في هذا عن عمر وعلي، ولا تخلو من ضعف، وذكر البيهقي عن الشافعي تضعيفها لكنه قال في «معرفة السنن والآثار» (٨/ ٣٣٨) في أثر علي رضي الله عنه: (وإذا ضُمّت هذه المراسيل بعضها إلى بعض؛ أخذت قوة). وينظر: «المصنف» لابن أبي شيبة (١١/ ٨٣)، «السنن الكبرى» للبيهقي (٦/ ٢٠٢).



■ القسم الثّاني: **أحكامٌ قابلةٌ للتّغيّر**، وهي الأحكام الاجتهاديّة التي تَرْجع في تبدّلها إلى ثلاثة أمور:

○ الأوّل: **أن يكون مناطها العرف؛ فتتغيّر لتغيّر العرف، ومن أمثلته:**

أ. أن البيع ينعقد بالصّيغة القوليّة، ولا تنحصر في لفظٍ معيّنٍ، بل بكلّ لفظٍ يؤدّي معنى البيع في استعمال النّاس[1]. ولذا قد يكون لفظٌ ما ممّا يقع به البيع في زمانٍ، ثم يختلف الحكم في زمانٍ آخَرَ؛ بسبب عدم استعمال النّاس له.

ب. أنّ النّفقة واجبةٌ للزوجة من زوجها بحسب ما يَصْلح لمثلها مع مثله بالمعروف، وهي تختلف باختلاف حالهما يسارًا وإعسارًا[2]. ولذا فقد يختلف الحكم في حقّ نفقتها باختلاف حالهما، فلو كانا في حالةِ إعسارٍ ثم فتح الله عليهما؛ فسيختلف الحكم في الزّمانين باختلاف حالهما.

○ الثّاني: **أن يكون مناطها المصلحة؛ فتتغيّر لتغيّر المصلحة، ومن أمثلته:**

أ. لو أَسَرَ المسلمون أسيرًا حرًّا مقاتلًا فرأى الإمام قتله، وفي زمنٍ آخَرَ لأسيرٍ آخَرَ رأى الإمام فداءه بالمال؛ جاز له ذلك؛ لأنّ الإمامَ مُخيّرٌ بين الرّقّ والقتل والفداء بمسلمٍ أو بمالٍ بحسب المصلحة[3].

ب. لو رأى ناظر الوقف أنْ يستدين مالًا على أن يُسدّده من الوقف؛ جاز هذا إذا كان الوقف محتاجًا لذلك. لكن لو لم يحتج الوقف لهذا في زمنٍ آخَرَ؛ فلا يجوز له ذلك؛ لأنّ الأمر موقوفٌ على المصلحة[4].

○ الثّالث: **أن يكون مناطها العلّة؛ فيتغيّر الحكم لتغيّر العلّة**، فالحكم يدور مع علّته وجودًا وعدمًا، **ومن أمثلته:**

أ. أنّ الأمّ أحقّ بحضانة ولدها ما لم تنكح أجنبيًّا عنه. فإن نكحت؛ سقط استحقاقها للحضانة، فعلّة الاستحقاق عدمُ نكاحها، والحكم يدور معه وجودًا وعدمًا[5].

ب. يحرم عصير العنب أو القَصَب ونحوهما إذا غَلَى كغَلَيان القِدْر بأن قَذَف بزبدِه

---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٦).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٢٥)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤٦٠).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٦٢٥)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٢).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤١٥)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٢٦٧).

(٥) ويُفرّق الحنابلة بين الزوج القريب؛ فلا يَسْقط استحقاق الأم بحضانة ولدها من غيره، وبين الأجنبي عن الطفل. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٢٤٩)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤٩٩).

-ولو لم يُسْكِر-؛ لأنّ علّةَ التّحريم الشِّدَّةُ الحادثة فيه، وهي توجد بوجود الغليان. وإذا لم يصل إلى درجة الغليان لم يَحْرُم؛ لزوال علّة التّحريم[1].

وبناءً على ما سبق؛ فإنّه يتّضح مجال إعمال القاعدة: **وهو الأحكام الشّرعيّة التي عُلّقت على مناطاتٍ قابلةٍ للتّغيير؛ فالحكم يدور مع تلك المناطات ويتغيّر بتغيّرها**[2].



وحقيقة القول: أنّ هذا التغيُّر ليس في الحكم الشّرعيّ؛ فالحكم الشّرعيّ ثابتٌ، وهو من حيث ثبوته ابتداءً قد عُلّق على العرف أو المصلحة أو العلّة لكن وقع التغيُّر في تحقيق مناطه ومتعلَّقه. وأيضًا ليس تغيُّر الحكم بحسب الهوى والرّغبة وإنّما بحسب ما يقتضيه النّظر الشّرعيّ والمصلحة الشّرعيّة.



فمراد العلماء حينئذٍ بهذه القاعدة لا كما يظنّه بعض من لا يُحْسِن دَرَكَ العلم، بل مرادهم تَغيُّر الحكم الذي يُستصحب فيه «الأصول الشّرعيّة، والعلل المرعيّة، والمصالح التي جنسها مرادٌ لله تعالى ورسوله ﷺ»[3].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا استأذنت المرأة وليَّها أن تخرج إلى المسجد؛ كُرِه له منعها، لكن لو كان في زمنٍ فتنةٍ وخاف تَضرُّرها؛ فله منعها، ولا يُنكر تبدُّل الحكم مع تغيّر الزّمان[4].

٢- من استطاع الحجّ؛ وجب عليه، لكن لو كان في زمانٍ لا يأمن فيه الطّريقَ إلى الحجّ؛ فلا يجب عليه؛ لأنّ من الاستطاعة في الحجّ: أمن الطّريق، وقد تغيَّر الحكم في حقّه لتغيُّر الحال في الزّمان[5].

٣- يجوز بيع السّلاح في بلاد الإسلام، لكن لو كان الزّمانُ زمانَ فتنةٍ؛ فلا يجوز بيعه حينئذٍ؛ خشية استعماله في الفتنة، ولا يُنكر تغيُّر الحكم لتغيُّرِ سببِه في زمن الفتنة، وهو قول

---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٣٦٢)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١١٩).

(٢) ينظر لهذا التقسيم: «إغاثة اللهفان» (١/ ٣٣٠)، «نشر العرف» ضمن «مجموع الرسائل» (٢/ ١٢٥)، «قاعدة العادة محكمة» (ص٢٢٢).

(٣) «الدرر السنية في الأجوبة النجدية» (١٦/ ٢١٤-٢١٥)، وقد ظن بعضهم: أن القاعدة تدلُّ على إمكان تغيير جميع الأحكام حسب الهوى واختلاف الزمن فحسب، دون اعتبار لما ذُكِر من تقييد القاعدة.

(٤) لكن في «المنتهى» وتبعه في «الغاية»: خُصَّ المنع بالأب ووليها المَحْرَم لها بعده -كالأخ والعم-، وظاهره: ليس ذلك للزوج. بخلاف «الإقناع» فظاهره للزوج منعها عند خوف الفتنة أو الضرر. ينظر «المنتهى مع شرحه» (١/ ٢٦٧)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤٦٩)، «غاية المنتهى مع مطالب أولي النهى» (١/ ٦١٢).

(٥) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥١٨)، «الروض المربع» (٢/ ٥٨٩).

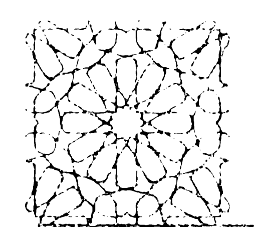
أصحاب المذاهب الأربعة[1].

٤- يشترط لقبول الشّهادة: العدالة، وكان يشدّد النّظر في تَحَقّقها -فيما سبق-؛ لغلبة السّلامة وصلاح الحال عند النّاس. أمّا في العصور المتأخّرة فلو شُدِّد فيها كما يشدّد في الزّمن السّابق؛ لضاعت الحقوق. وعلى هذا فالعَدْلُ هو المرضيّ عند النّاس بحسب أحوال زمانهم[2].

---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٢)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٨١)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٢٣٣)، «تبيين الحقائق» (٣/ ٢٩٦)، «رد المحتار» (٤/ ٢٦٨)، «مواهب الجليل» (٤/ ٢٥٤)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٩٢).

(٢) قال شيخ الإسلام في «الاختيارات» ضمن «الفتاوى الكبرى» (٥/ ٥٧٤): (والعَدْل في كل زمان ومكان وطائفة بحسبها، فيكون الشاهد في كل قوم من كان ذا عدل فيهم، وإن كان لو كان في غيرهم؛ لكان عدله على وجه آخر. وبهذا يمكن الحُكم بين الناس وإلا فلو أُعْتُبر في شهودِ كل طائفة؛ ألّا يَشْهَد عليهم إلا من يكون قائمًا بأداء الواجبات وترك المحرمات -كما كان الصحابة-؛ لبطلت الشهادات كلها أو غالبها)، وينظر: «كشاف القناع» (٦/ ٤١٩)، «فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم» (٤/ ١٦٢).



الأنشطة

النشاط الأول:

من الأحاديث النبوية الدالة على اعتبار العادات: «ما ورد أن ناقة للبراء بن عازب ﷺ دخلت حائطًا فأفسدت فيه، فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وعلى أهل المواشي حفظها بالليل»[1].

وقول النبي ﷺ: «**المكيال مكيال أهل المدينة، والوزن وزن أهل مكة**»[2].

استنبط مع زميلك وجه الاستدلال من هذين الحديثين على قاعدة: (العادة محكمة).

يمكنكما الاستفادة من كتب شروح الحديث مثل «مرقاة المفاتيح» و«فيض القدير».

النشاط الثاني:

استخرج أنت وزميلك وجه الاستدلال من النصوص التالية على اعتبار العرف، مستعينًا بكتاب «المجموع المُذهَب» للعلائي.

النص	وجه الاستدلال
﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً﴾.	
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِيَسْتَـْٔذِنكُمُ ٱلَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُواْ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَٰثَ مَرَّٰتٍ مِّن قَبْلِ صَلَوٰةِ ٱلْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُم مِّنَ ٱلظَّهِيرَةِ﴾.	
«من عمل عملًا ليس عليه أمرنا فهو رد»[3].	

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٦٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٣٤٠).

(٣) أخرجه البخاري (١٧١٨)، ومسلم (٢٦٩٧).



النشاط الثالث:

استند القاضي في الحكم بإحدى القضايا الواردة في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» (٦/ ١٩٠) على القاعدة الكبرى: (العادة محكمة).

بالرجوع إلى المصدر السابق، ادرس مع مجموعتك هذه القضية، مبينًا ملخص الدعوى، والحكم فيها، ذاكرًا كيفية بناء الحكم على القاعدة، وهل استدل بالقاعدة وحدها، أم استدل بها مع غيرها؟

رابط القضية

النشاط الرابع:

ذكر الشاطبي في كتابه «الموافقات» (٢/ ٤٨٨) تقسيمًا للعادات والأعراف باعتبار مصدرها المنشئ لها، فقال: «العوائد المستمرة ضربان: أحدهما: العوائد الشرعية التي أقرها الدليل الشرعي أو نفاها ... والضرب الثاني: هي العوائد الجارية بين الخلق بما ليس في نفيه ولا إثباته دليل شرعي».

بالرجوع إلى المصدر السابق، وضح هذين القسمين، وحكم كل قسم، مع العناية بضرب الأمثلة.

أقسام العادات	الحكم	الأمثلة

النشاط الخامس:

بيِّن نوع كل عرف مما يلي، هل هو عرف قولي أو عملي؟ وهل هو عام أو خاص؟ وهل هو صحيح أو فاسد؟

	عرف قولي	عرف عملي	عرف عام	عرف خاص	عرف صحيح	عرف فاسد
تعارف الناس على استعمال المعازف في حفلات الزفاف.						



	عرف قولي	عرف عملي	عرف عام	عرف خاص	عرف صحيح	عرف فاسد
إطلاق لفظ الدابة على ذات الحافر.						
تقسيم صداق المرأة في بعض المجتمعات إلى مؤجل ومعجل.						
التعارف في بيع الأشياء الثقيلة أن تكون حمولتها على البائع.						
حرمان المرأة من الميراث في بعض المجتمعات.						
إطلاق لفظ البيت على الغرفة في بعض البلدان.						
تقديم الخاطب هدايا لخطيبته دون احتسابها من المهر.						

النشاط السادس:

تَرِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

العرف المعتاد يجري مجرى الشرط.	
الحكم في القضايا والفتيا في النوازل تختلف كثيرًا باختلاف العوائد والحال الحاضرة.	



يبنى الحكم على عادة أغلب الناس.

العرف الطارئ لا يعمل به إذا خالف عرفًا سبقه.

النشاط السابع:

اختلف الفقهاء في وجوب غسل باطن شعر الشارب والعنفقة والحاجبين إن كانت كثيفة، بالرجوع إلى كتاب «المغني» (٨٦/١): حدد القاعدة الفقهية التي يمكن أن تعد سببًا للخلاف.

النشاط الثامن:

قال الشاطبي في «الموافقات»: «الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي؛ لأن المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كلي يعارض هذا الكلي الثابت».

قال ابن القيم في «أعلام الموقعين»: «ومن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم، وعوائدهم، وأزمنتهم، وأمكنتهم، وأحوالهم، وقرائن أحوالهم، فقد ضل وأضل، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبب الناس كلهم على اختلاف بلادهم، وعوائدهم، وأزمنتهم، وطبائعهم بما في كتاب من كتب الطب على أبدانهم».

بيِّن القواعد الفقهية الصغرى التي يمكن الاستدلال لها بالمعنيين الواردين في النقلين السابقين.

النشاط التاسع:

بالتعاون مع زميلك: اذكر تطبيقين لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

القاعدة	التطبيقات
قاعدة: الحقيقة تترك بدلالة العادة.	١- ٢-
قاعدة: التعيين بالعرف؛ كالتعيين بالنص.	١- ٢-
قاعدة: الكتاب كالخطاب.	١- ٢-

النشاط العاشر:

أكمل الفراغ في الفتاوى التالية للجنة الدائمة باستنباط القاعدة الفقهية التي استند عليها الحكم.

١ - «س٢: هناك بعض العملاء والزبائن الذين يرغبون بشراء أو استئجار عقار معين، ويتم حجز المتفق عليه بدون شرط أو قيد، ويتم دفع مبلغ من المال (عربون) من أجل ذلك، ويحصل أن ينسحب العميل - الزبون - عن الشراء أو الاستئجار بعد ذلك، ويطالب باسترجاع ما دفع (العربون)، فالمسألة هنا هل من محظور شرعي في الامتناع عن إرجاع المبلغ ومصادرة العربون، لما لذلك من تعطيل للعقار المعروض حتى ولو لفترة وجيزة ومهما قل أو كثر المبلغ المدفوع، علمًا بأن النظام والعرف يقر ذلك التصرف لعدم التهاون بحقوق الآخرين وتعطيل مصالحهم؟

ج٢: يجوز للبائع أخذ العربون وعدم رده للمشتري إذا فسخ العقد من قبل المشتري في أصح قولي العلماء؛ لثبوت ذلك عن بعض الصحابة؛ كعمر ﷺ، فإذا كانا اتفقا على ذلك أو جرى العرف به جاز أخذه؛ لأن من القواعد المقررة في الشريعة أن .... ما لم تخالف الأدلة الشرعية».

٢ - «س٤: شخص أقرض آخر (١٠٠٠٠ ريال) لمدة ٣ سنوات، يقول البعض: إن هذا الشخص لو استلم العشرة آلاف ريال بعد ٣ سنوات، فإنها تكون أقل من قيمتها الحقيقية؛ نتيجة لازدياد الأسعار، أو ما يسمونه بـ (التضخم المالي)، والبرتقال قبل ٣ سنوات مثلًا يباع الكيلو منه بـ (٤ ريال)، أما الآن فيباع بـ (٧ ريال)؛ فيقول هؤلاء: إن الدائن يجب أن يستلم الفرق في انخفاض القيمة حتى لا يظلم، وهذا الفرق يمكن قياسه بطريقة حسابية معينة، تتم بصفة رسمية تتولاها الدولة. ما رأيكم في هذا القول؟

ج٤: لا نعلم لما تقوله أصلًا شرعيًا يدل على جوازه، فليس للمقرض أن يأخذ من المقترض إلا ما أقرضه إياه، إلا أن تطيب نفس المقترض بشيء من الزيادة في الكيفية أو الكمية، فلا بأس إذا لم يسبقه شرط أو تواطؤ على ذلك، وهكذا إن جرى بذلك عرف؛ لأن ....؛ لقول النبي ﷺ: «إن خيار الناس أحسنهم قضاء»».

النشاط الحادي عشر:

ورد في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» ما نصه: «ادعى المدعي بأنه قام بالتوسط لبيع فله للمدعى عليه، بمبلغ مليون ومائة ألف ريال (كدر) السعي على البائع، ولما

رسا عليه البيع التف من خلفه واتصل بالمشتري وأتم معه البيع، ويطلب إلزامه بتسليم السعي، وقدره: سبعة وعشرون ألفًا وخمسمائة ريال. بعرض دعوى المدعي على المدعى عليه أنكر صحة ما ذكره المدعي، وقال: إن الصحيح أنه اتفق مع المشتري على البيع مباشرة وبدون توسط من أحد المكاتب العقارية ... بناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة ولإقرار المدعى عليه بأنه عرض عمارته للبيع عند مكتب المدعي - ولإقرار المدعى عليه أن المدعي والمشتري جاءا إليه لرؤية العمارة ودخلوها، ولما قرره أهل العلم من أن .... صدر الحكم ....».



استنبط حكم القاضي في هذه القضية، والقاعدة الفقهية التي استند عليها، وبيِّن وجه الاستدلال بها. ثم تأكد من صحة إجابتك بالرجوع إلى المصدر.

النشاط الثاني عشر:

من أهم القواعد المندرجة تحت قاعدة (القاعدة محكمة) قاعدة: (لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان)، تناقش مع مجموعتك حول أسباب تغير الزمان، مع العناية بضرب الأمثلة، ثم قارن ما توصلتم إليه بما ذكره الدكتور يعقوب الباحسين في كتابه: «قاعدة العادة محكمة».

النشاط الثالث عشر:

ميز مع زميلك القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
البيع المطلق ينعقد معجلًا، أما إذا جرى العرف في محل على أن يكون البيع المطلق مؤجلًا أو مقسطًا بأجل معلوم ينصرف البيع المطلق إلى ذلك الأجل[1].	
يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه الشخصي في واقعة شهدها بنفسه في غير الحدود الخالصة لله عند متقدمي الحنفية، وأفتى المتأخرون بعدم حكمه بعلمه مطلقًا؛ لفساد قضاة الزمان[2].	

(١) ينظر: «مجلة الأحكام العدلية» (ص٥١).

(٢) ينظر: «رد المحتار» (٥/ ٤٣٩).



الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
لو استأجر شخص من آخر عقارًا، على أن يدفع قيمة الإيجار بداية كل شهر، ثم تغير عرف الناس في التعامل بالتاريخ من الهجري إلى الميلادي، فالمعتبر هو التاريخ المتعارف عليه عند العقد لا ما بعده[٣].	
لو دفع متاعه لمن يبيعه، أو استعمل حمالًا ونحوه بلا عقد، صح، وله أجرة مثله عادة[٤].	

النشاط الرابع عشر:

أفاض ابن القيم ﷺ في «أعلام الموقعين» في الكلام عن تغير الفتوى بتغير الزمان والمكان، وذكر لذلك أمثلة، اذكر ثلاثة منها، وبيّن إن كان هناك فرق بين تغير الفتوى وتغير الأحكام.

النشاط الخامس عشر:

استأجر محمد سيارة لنقل بضاعة من مدينة إلى أخرى، فلما نُقلت، أبى صاحب السيارة بعد إيصالها إنزال البضاعة إلى مكان المستأجر بحكم العرف، وكان محمد قد نص في العقد على أن إنزال البضاعة على ناقل البضاعة، ادرس الحادثة السابقة على ضوء ما درست.

النشاط السادس عشر:

ذكر فقهاء الحنابلة مسائل ردوا فيها حد القليل والكثير أو الطول والقصر إلى العرف، اذكر ثلاثة منها من كتابي الطهارة والصلاة في «الروض المربع».

(٣) ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص٧٥).

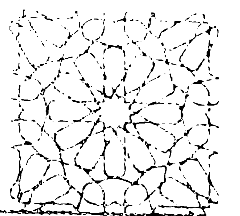
(٤) ينظر: «الروض المربع» (٣/ ٩٥٢).

القسم الثاني:
القواعد الكبرى الأخرى

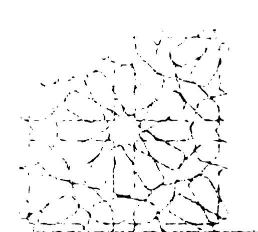
القاعدة الأولى: إعمال الكلام أولى من إهماله

القاعدة الثانية: التَّابع تابعٌ

القاعدة الأولى:
«إعمال الكلام أولى من إهماله»



الأهداف



بعد دراسة هذه القاعدة يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يُبيّنَ مناهجَ العلماء في صياغة القاعدة.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ للقاعدة.

٣. يُوضّحَ أهمّيّةَ القاعدة ومكانتَها.

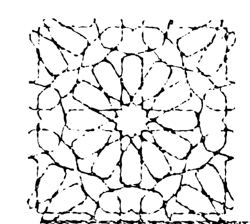
٤. يَستنبِطَ عَلاقةَ القاعدة بمباحثِ أصولِ الفقه.

٥. يُبيّنَ أدلّةَ القاعدة.

٦. يُعدِّدَ قيودَ القاعدة.

٧. يَذكُرَ مراتبَ النّظر في تفسير ألفاظِ الشّارعِ وألفاظِ غيرِه.

٨. يُطبِّقَ ما درسه على الفروع الفقهيّة.



نشاط استهلالي

رتِّب ما يلي بحسب ما يُقدّم في النّظر عند تفسير اللّفظ، ثمّ قوِّم إجابتك بعد دراستك للقاعدة.

ألفاظ الشارع

العرف اللغوي.

الوضع اللغوي.

العرف الشرعي.

ألفاظ غير الشارع

نية المتكلم وقصده.

العرف والعادة الجارية بين الناس.

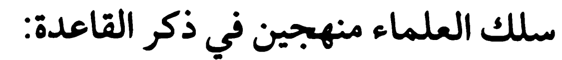
الوضع اللغوي.

العرف الشرعي.

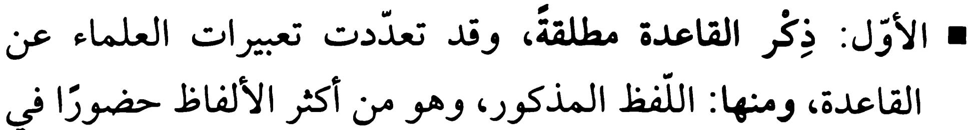
السبب الباعث على اللفظ.

أوّلًا: التعريف بقاعدة: «إعمال الكلام أولى من إهماله»

صيغة القاعدة:



سلك العلماء منهجين في ذكر القاعدة:



- الأوّل: **ذِكْر القاعدة مطلقةً**، وقد تعدّدت تعبيرات العلماء عن القاعدة، **ومنها**: اللّفظ المذكور، وهو من أكثر الألفاظ حضورًا في كتب الأصول والقواعد الفقهيّة. **وعبَّر بعضهم بـ**: «**إعمال اللَّفظ أولى من إلغائه**»، أو نحوها من العبارات.
- الثّاني: **ذِكْر القاعدة بقيدٍ**؛ يُبيّن حدودَها أو موضع إعمالِها، **ومن أمثلة ذلك**:

أ- «**متى أمكن حمل الكلام على وجهٍ صحيحٍ؛ لم يجز إلغاؤه**»، فهذا اللّفظ: قَيَّد القاعدة بالإمكان على وجهٍ صحيحٍ.

ب- «**كلام العاقل متى أمكن حمله على ما هو مفيدٌ؛ يُحْمَل عليه**»، وهذا يبيّن المراد بـ«الإعمال»: وهو أن يكون مفيدًا. وأيضًا أضاف قيدًا: وهو كون المتكلّم «عاقلًا». وقد جاءت القاعدة عند الحنابلة في بعض ألفاظها مُفيدةً هذين الأمرين فقالوا: «**مهما أمكن حمل كلام العاقل على فائدةٍ، وتصحيحه عن الفساد؛ وَجَب**».

ج- «**إذا دار الكلام بين الإلغاء والإعمال؛ فالإعمال أولى**»، وفي هذا اللّفظ بيان: موضع إعمال القاعدة.

المعنى الإفراديّ:



- «**إعمال الكلام**»: أي: أن يُعْطى حكمًا مفيدًا بحسب ما يقتضيه حال المتكلّم به.
- «**أولى**»: أي: أرجح وأحقّ؛ بحيث يَلْزم حمل اللّفظ على ما يُفيد إعماله[1].
- «**من إهماله**»: أي: إلغائه؛ بحيث لا يترتّب عليه فائدةٌ أو ثمرةٌ.

---

(١) وقد أفادت بعض صيغ القاعدة وجوب ذلك والإلزام به، فلتنظر صيغة القاعدة.



المعنى الإجماليّ:

أنّ الكلام إذا دار بين أن يكون له معنىً مفيدٌ يترتّب عليه ثمرةٌ، أو أن يكون ليس له معنىً مفيدٌ ولا يترتّب عليه ثمرةٌ؛ فإنّ حمله على المعنى المفيد أرجح من حمله على ما لا فائدة له.

أهمّيّة القاعدة:

تتبيّن أهمّيّة هذه القاعدة من خلال ما يأتي:

- أوّلًا: أنّ هذه القاعدة لا تختصّ بالفروع الفقهيّة، بل تتعلّق أيضًا بكلام الشّارع. ولذا كان لها ارتباطٌ بمباحث دلالات الألفاظ في أصول الفقه من حيث كونها مفيدةً في تقديم ما يستحقّ التّرجيح إذا تعارضت الاحتمالات في النّصوص الشّرعيّة، مثل: تعارض الحقيقة الشّرعيّة والمجاز الشّرعيّ، وتعارض التّأسيس لمعنى جديدٍ والتّأكيد لمعنًى سابقٍ، ونحو ذلك.
- ثانيًا: أنّها من القواعد الكلّيّة التي يندرج تحتها ما لا حصر له من الفروع الفقهيّة، ولذا ذكرها السّيوطيّ في «الأشباه» (ص ١٢٨) القاعدة العاشرة ضمن: قواعد كلّيّة يَتَخَرّج عليها ما لا ينحصر من الصّور الجزئيّة[١].
- ثالثًا: أنّ هذه القاعدة مهمّةٌ ومفيدةٌ في فهم كلام النّاس فيما بينهم؛ حين التّخاطب أو إجراء التّعاقدات، وكذلك في فهم كلام العلماء في تقريراتهم وترجيحاتهم[٢].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **متّفقٌ عليها بين العلماء**[٣]، وقد دلّ عليها أدلّة منها:

- الدّليل الأوّل: أنّ النّصوص الشّرعيّة جاءت واصفةً أهلَ الإيمان بالإعراض عن اللّغو، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ عَنِ ٱللَّغۡوِ مُعۡرِضُونَ﴾ [المؤمنون: ٣].

ب- قوله تعالى: ﴿وَإِذَا سَمِعُواْ ٱللَّغۡوَ أَعۡرَضُواْ عَنۡهُ﴾ [القصص: ٥٥].

ج- قوله تعالى: ﴿وَإِذَا مَرُّواْ بِٱللَّغۡوِ مَرُّواْ كِرَامٗا﴾ [الفرقان: ٧٢].

---

(١) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١٢٨)، وتبعه ابن نجيم في «الأشباه» (ص١١٤) فذكرها التاسعة.

(٢) وذكر بعضهم أن هذه القاعدة من حقها أن تكون سادسة القواعد الكلية الكبرى، وتبعه غيره من الباحثين. وذكر د. الباحسين في «المفصل في القواعد الفقهية» (ص٤٧٨) «أنه قد أَبعد من عدّها سادسةَ القواعدِ الكليةِ الكبرى؛ إذ هي ليست من طرازها، ولا تدخل في كثير من المجالات التي دخلتها تلك القواعد».

(٣) ينظر المراجع في صيغة القاعدة، ونقل جمع من الباحثين اتفاق العلماء عليها؛ لما ظهر من تعليلهم بها وتفريعهم عليها.

وجه الدّلالة: أنّ هذه الآيات بينّت شأنَ أهل الإيمان، وأنّهم يُعرِضون عن اللّغو -وهو ما لا يترتّب عليه ثمرةٌ أو فائدةٌ-، وإعراضهم عنه من باب صون كلامهم عمّا لا يليق بهم؛ فدلّ على أنّ كلام المؤمن العاقل ينبغي أن يُصان عمّا لا فائدة منه بدلالة الشّرع، وأنّ حَمْل كلامه على ما يَحْسُن منه؛ أولى مِن حَمْله على ما لا يَحْسُن منه[١].

- **الدّليل الثّاني**: أنّ العقل يمنع المرء من أن يتكلّم باللّغو وما لا فائدة منه؛ ولذا وجب أن يصان كلام العاقل عن الإلغاء ما أمكن. وإذا كان هذا في كلام النّاس؛ فكذلك في كلام الشّارع من باب أولى[٢].

قيود القاعدة:

تُقيَّد هذه القاعدة بقيودٍ، وهي على قسمين:

- **الأوّل**: **ما يرجع منها إلى الكلام نفسه**، وهو أن يمكن إعماله على وجهٍ صحيح. فإن تعذّر ولم يمكن إعماله؛ لزم إهماله[٣]، ومن القواعد المقرّرة: «إذا تعذّر إعمال الكلام؛ يُهْمل»[٤].

ومثاله: أن يكون اللّفظ مشتركًا دون وجود قرينةٍ تُرجّح أحد المعاني. أو أن يكون التّلفُّظ بطلاسم لا يُفهم منها معنى.

- **الثّاني**: **ما يرجع منها إلى المتكلّم**، ويقصد بذلك: كلام النّاس:

أ- **أن يكون مكلّفًا**: وهذا يشمل: البلوغ والعقل؛ فلا يترتّب على كلام غير المكلّف شيءٌ -في الجملة-[٥].

---

(١) أشار إلى دلالة الشرع على هذا في «المبسوط» للسرخسي (٦/ ٧١).

(٢) ينظر: «العقد المنظوم في الخصوص والعموم» (٢/ ٢٣٣)، «المفصل» (ص٤٧٩)، «معلمة زايد» (٩/ ٣٢).

(٣) ويكون ذلك بحمله على المعنى القريب الذي يمكن أن يحمل عليه، أما إذا كان المعنى بعيدا فلا يمكن حمل الكلام عليه. ينظر لهذا القيد: «المبسوط» للسرخسي (٦/ ٧١)، «بدائع الصنائع» (٣/ ١٢٣)، «المغني» (٥/ ١١٤)، «الكافي شرح البزدوي» (٢/ ٨١١)، «مجموع الفتاوى» (٣١/ ١٣٨)، «تبيين الحقائق» (٥/ ٨٨)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١٧١)، «شرح الزركشي على مختصر الخرقي» (٤/ ١٥٤)، «التمهيد» للإسنوي (ص١٥١)، «الأشباه» لابن الملقن (٢/ ١٤٢)، «فتح القدير» لابن الهمام (٨/ ٣٤٣، ٤٤١)، «التقرير والتحبير» (١/ ٧٥)، «النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر» (٢/ ٤٦٧)، «الأشباه» لابن نجيم (ص١١٤).

(٤) وستأتي هذه القاعدة، وهذا القيد قد يقع في فهم المجتهد لكلام الشارع فقد تتعارض عنده الاحتمالات ولا يتمكن من إعمالها أو ترجيح أحدها، كأن يكون اللفظ مشتركا ولا يترجح عنده الحمل على معنى من المعاني في كلام الشارع، فيلزمه التوقف وعدم الإعمال والرجوع إلى الأدلة الأخرى.

(٥) وقد نصُّوا كما في «المغني» لابن قدامة (٧/ ٤٤٨)، و«الشرح الكبير» (٨/ ٣٩١)، و«معونة أولى النهى» (٩/ ٤٣٧)، و«شرح منتهى الإرادات» (٣/ ١١٨)، و«كشاف القناع» (٥/ ٢٩٠)، و«مطالب أولي النهى» (٥/ ٤١١)، على أن «كلام العاقل» هو

قال ابن تيميّة: (ولهذا كانت الأقوال في الشّرع لا تعتبر إلّا من عاقلٍ؛ يَعْلَم ما يقول ويقصده. فأمّا المجنون والطّفل الذي لا يميّز؛ فأقواله كلّها لغوٌ في الشّرع لا يصحّ منه إيمانٌ ولا كفرٌ ولا عقدٌ من العقود، ولا شيءٌ من الأقوال **باتّفاق المسلمين**)[1].

ب- **أن يكون قاصدًا**: فلو جَرَتْ الألفاظ منه عن غير قصدٍ منه؛ فلا تعتبر شرعًا[2]. **ومثاله**: لو تلفَّظ النّائم؛ فلا عبرة بقوله[3].

ج- **أن يكون مختارًا**: فيَخْرج بذلك: المكره. **ومثاله**: لو أُكْره ظلمًا على الطّلاق؛ فلا عبرة بطلاقه[4].

مراتب النظر في تفسير الألفاظ:

تفسيرُ الألفاظ إعمالٌ لها، **والألفاظ لا تخلو من حالين**:

- الأوّل: ألفاظ الشّارع، فيُرجع في تفسيرها إلى ما يلي: **-على التّرتيب-**

- أوّلًا: **العرف الشّرعيّ**؛ إذا كان لها عرفٌ شرعيٌّ. **مثل**: لفظ الصّلاة والزّكاة والحجّ ونحوها.

- ثانيًا: **العرف اللّغوي. ويُقصد به هنا**: ما كان شائعًا زمن الرّسالة.

ومثاله: قوله تعالى: ﴿أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ﴾ [النساء: ٤٣، المائدة: ٦]، فالغائط في اللّغة يُطلق: على المطمئنّ أو المنخفض من الأرض. غير أنّه قد اشتهر في عرف أهل اللّغة إطلاقه: على الخارج المُسْتَقذر من الإنسان؛ فيكون هو المراد باللّفظ.

= ما ينبغي أن يصان. ويراد بـ«العاقل» هنا: المكلف فيما يظهر.

وللفقهاء تفريعات واستثناءات تتعلق بالصبي المميز، فمثلًا صحح الحنابلة وصية المميز التي يعقلها لما فيها من النفع له [«المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٥٤)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٣٣٦)]، كما صحَّحوا طلاقه إن عقله [«المنتهى مع شرحه» (٣/ ٧٤)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٣٣)]، وقد ساق ابن اللحام في «قواعده» (ص٣٤ وما بعدها) جملةً من هذه الفروع، وذكر الخلاف فيها بين الحنابلة.

(١) «مجموع الفتاوى» (١٤/ ١١٥).

(٢) قال ابن القيم في «أعلام الموقعين» (٣/ ٧٨): (ومن تدبّر مصادر الشرع وموارده؛ تبيّن له أن الشارع ألغى الألفاظ التي لم يقصد المتكلم بها معانيها، بل جرت على غير قصد منه)، وينظر لذلك: «مجموع الفتاوى» (٣٣/ ١٠٧)، ولهذا اشترط الأصوليون العلم بحقيقة الفعل ليمكن القصد إليه. ينظر: «التحبير» (٣/ ١١٧٦).

(٣) ينظر: «التحبير» (٣/ ١١٩٧)، «الكوكب المنير» (١/ ٥١١).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٧٥)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٣٥).

○ ثالثًا: **الوضع اللّغوي. مثل**: استعمال السّماء والأرض ونحو ذلك من الألفاظ[1].

■ **الثّاني**: ألفاظ غير الشّارع، فألفاظ النّاس يُرجع في تفسيرها إلى ما يلي: -**على التّرتيب**-

○ أوّلًا: **نيّة المتكلّم وقصده**: قال ابن تيميّة: «دلالة اللّفظ على المعنى؛ يَتْبع قصدَ المتكلّم»[2].

ومثاله: لو قال: لله عليّ نذرٌ، ولم يُعيِّن بلفظه، لكنّه نوى بقلبه شاةً؛ تَعَيَّنَتْ نذرًا، ولزمه ما نواه؛ لأنّ العبرة بالنّيّة واللّفظ محتملٌ لها[3].

○ ثانيًا: **السّبب الباعث على اللّفظ**؛ لأنّ السّببَ دليلٌ على النّيّة؛ فيقوم مقامها عند عدمها لدلالته عليها.

ومثاله: لو حَلَفَ: لا يأكل طعام فلانٍ، وكان سبب قوله قَطْعَ منَّته عليه؛ فإنّه يَحْنث لو شرب شرابه، أو أخذ مالًا منه، ونحو ذلك؛ لما فيها من المنّة[4].

○ ثالثًا: **العرف الشّرعيّ**، فما يجري في ألفاظ النّاس من الألفاظ الشّرعيّة يحمل على العرف الشّرعيّ.

ومثاله: إذا قال لزوجته: إذا صلّيت فأنت طالقٌ، فإنّ لفظه ينصرف إلى الصّلاة الشّرعيّة؛ فتطلق بفعلها[5].

○ رابعًا: **العرف والعادة الجارية بين النّاس**، وقد سبق أنّ العرف يُرجع إليه في تفسير ألفاظ النّاس.

ومثاله: إذا باع شخصٌ لآخر سيّارةً بمائة ألف ريالٍ، فيُرجع في تحديد نوع الرّيال إلى العرف[6]، وهو في بلادنا: الرّيال السّعوديّ.

---

(١) ينظر: «التحبير» (٦/ ٢٦٩٧، ٢٧٨٤)، «شرح الكوكب» (٣/ ٤٣٤-٤٣٥).

(٢) «الفتاوى الكبرى» (٦/ ٥٩٧).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٦١١).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٥١).

(٥) ينظر: «كشاف القناع» (٥/ ٣١٣).

(٦) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٨)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٧٤).

○ خامسًا: **الوضع اللّغويّ**[1].

ومثاله: لو حَلَفَ: لا يأكل لحمًا، فلا يحنث لو شرب مرقَ اللّحم؛ لأنّه لا يسمّى لحمًا في اللّغة[2].

---

(١) وقد قدّم الحنابلة: العرفَ على الحقيقة اللغوية في باب اليمين، واختلفوا في باب الوصية، وقد تحدثنا عن هذا في تعليقنا على قاعدة: «الحقيقة تترك بدلالة العادة»، فلينظر.

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٦٠).

ثانيًا: القواعد المندرجة ضمن قاعدة:
«إعمال الكلام أولى من إهماله»

القاعدة الأولى: الأصل في الكلام الحقيقة

القاعدة الثانية: إذا تعذّرت الحقيقة؛ يُصار إلى المجاز

القاعدة الثالثة: إذا تعذّر إعمال الكلام يُهْمَل

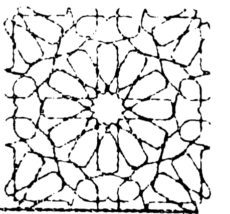
القاعدة الرابعة: ذِكْرُ بعض ما لا يتجزأ؛ كذِكْر كلّه

القاعدة الخامسة: المطلق يجري على إطلاقه؛ ما لم يقم دليل التقييد نصًّا أو دلالةً

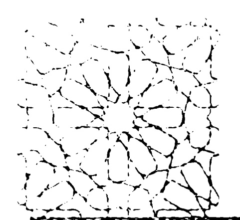
القاعدة السادسة: الوصف في الحاضر لغوٌ، وفي الغائب معتبرٌ

القاعدة السابعة: السؤال معادٌ في الجواب





الأهداف



بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ للقواعد.

٣. يُوضّحَ عَلاقةَ كلِّ قاعدةٍ بقاعدة: «إعمالُ الكلام أَوْلى من إهماله».

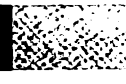
٤. يُبيّنَ أدلّةَ القواعد.

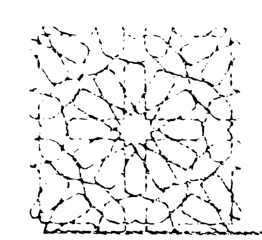
٥. يُبيّنَ حكمَ كلِّ قاعدةٍ من حيث الاتّفاقُ عليه أو الاختلافُ فيه.

٦. يُمثّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

٧. يَذكُرَ قيودَ القواعد.

٨. يشرحَ عَلاقةَ القواعد بطرق ومناهج إعمالِ الكلامِ واجتنابِ إهمالِه.

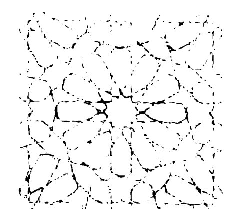




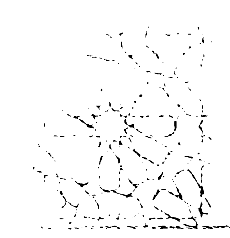
نشاط استهلالي

ضع علامة (✓) أمام العبارة الصحيحة مما يلي، وعلامة (×) أمام العبارة الخاطئة، ثم تأكد من صحة إجابتك بعد دراستك لهذه القواعد.

السؤال	الإجابة
إذا كان المجاز أرجح من الحقيقة حُمل اللفظ على المجاز.	
لو وَقَف شخص على أولاده، وله أحفاد ولا أولاد له؛ بطل الوقف.	
الخلاف في مسألة: قول الرجل لزوجته: يدكِ طالق، راجعٌ إلى الخلاف في قاعدة: المطلق يجري على إطلاقه؛ ما لم يقم دليل التقييد نصًّا أو دلالةً.	
الوصف إذا كان غير منضبطٍ؛ فلا يكون معتبرًا.	
إذا كان الجواب مستقلًّا: فإن السؤال يكون معادًا في الجواب.	
إذا لم يمكن إعمال الكلام فإنه يُعد لغوًا، ولا يعتد به.	



القاعدة الأولى:
«الأصل في الكلام الحقيقة»



صيغة القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد المشهورة عند الأصوليّين وغيرهم، وللعلماء منهجان في ذكرها:



- الأوّل: **ذكرها مطلقةً**، وقد سِيقَتْ القاعدة بلفظها المذكور عند كثيرٍ من العلماء. وساقها بعضهم: بألفاظٍ مقاربةٍ؛ كقولهم: **«الأصل في الإطلاق الحقيقة»**، أو **«الأصل في الاستعمال الحقيقة»**، وربّما ذكرها بعضهم مختصرةً بلفظ: **«الأصل الحقيقة»**.
- الثّاني: **ذكرها مقيّدةً**، كقول بعضهم: **«الأصل في الألفاظ الحقيقة عند الإطلاق؛ فلا تحمل على المجاز إلّا بدليلٍ»**، والمراد بقولهم «عند الإطلاق»: أي عند التّجرّد من القرائن، وقال بعضهم: **«الأصل في الكلام الحقيقة؛ ما لم يدلَّ دليل المجاز»**، وهذا القيد يُؤكّد أنّ موضع القاعدة: عند التّجرّد عن القرائن والأدلّة التي تدلّ على أنّ اللّفظ يُراد به المجاز. وقال بعض الحنابلة: **«الأصل استعمال اللّفظ في حقيقته ما لم تتعذّر»**، وهذا القيد يفيد: أنّ حمل اللّفظ على حقيقته مُقيّدٌ بإمكان الحقيقة وعدم تعذّرها.

المعنى الإفراديّ:

- **«الأصل»**: يُراد به هنا: الرّاجح أو القاعدة المستمرّة[1].
- **«الحقيقة»**: يُراد بها هنا: اللّفظ المستعمل فيما وُضع له[2]. وإنّما قيل: «فيما وُضِع له»؛ ليشمل الحقيقة بأقسامها اللّغويّة والشّرعيّة والعرفيّة[3].

المعنى الإجماليّ:

أنّ الرّاجح في الكلام إذا تردّد بين حملِه على الحقيقة في بابه -لغةً أو شرعًا أو عرفًا-، وحملِه على المجاز؛ فإنّه يُحمل على الحقيقة، ولا يُحمل على المجاز إلّا بدليلٍ يمنع حمله

---

(١) نص على المعنى الأول في «شرح تنقيح الفصول» (ص١٢٠)، «البحر المحيط» (١/ ٢٦)، «نهاية السول» (ص٨)، «التحبير» (١/ ١٥٣)، «الكوكب المنير» (١/ ٣٩)، وأشار إلى المعنى الثاني الحصني في «قواعده» (١/ ٣٩٨).

(٢) ينظر: «التحبير» (١/ ٣٨٢)، «الكوكب المنير» (١/ ١٤٩) مع التصرف.

(٣) ينظر: «شرح مختصر الروضة» (١/ ٥٠٣)، «المجموع المذهب» (١/ ١٦٧).

على الحقيقة[1].

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنها تمثّل جانبًا منها، فمن صور إعمال الكلام إذا دار بين الحقيقة والمجاز: أن يُحْمل على الحقيقة دون المجاز[2].

حكم القاعدة:

هذه القاعدة متّفقٌ عليها بين الفقهاء -في الجملة-[3]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: الإجماع، قال الـرّازيّ: (إجماع الكلّ على: أنّ الأصل في الكلام الحقيقة)[4].
- الدّليل الثّاني: أنّ اللّفظ إذا لم يُحمل على حقيقته، فلا يخلو من أحوالٍ:

أ- إمّا أنْ يُحمل على المجاز: وهذا باطلٌ باتّفاقٍ، ولم يقل به أحدٌ. إذ لا يُحمل اللّفظ على المجاز إلّا مع القرينة، ولا قرينة هنا.

ب- أو يحمل على المعنيين معًا: فيكون اللّفظ مشتركًا، والاشتراك خلاف الأصل، ولو حملناه عليهما معًا من باب المجاز[5]، فلا بدّ لذلك من دليلٍ، ولا دليل.

ج- أو ألّا يحمل على أيٍّ منهما: وهذا باطلٌ؛ إذ يلزم منه كون اللّفظ مهملًا غير مستعمل. وإذا بطلت هذه الأحوال؛ تعيّن حَمْله على الحقيقة، فحَصَلَ المطلوب[6].

---

(١) ينظر: «شرح مختصر الروضة» (١/ ٥٠٣).

وهذه القاعدة تبيّن المرتبة الأولى من مراتب إعمال الكلام، فإن الكلام إذا أمكن إعماله؛ فأوّل مرتبة ينظر إليها إعماله من جهة الحقيقة إن أمكن، فإذا لم يمكن انتقل إلى المجاز. والحقيقة تختلف باختلاف ما تضاف إليه؛ ففي كلام الشارع: الحقيقة هي العرف الشرعي، وفي كلام الناس: الحقيقة في الأصل هي العرف، وهكذا. ومن هنا يدرك الربط بين هذه القاعدة، وما ذكرناه سابقًا من مراتب تفسير الألفاظ.

(٢) وقد ذكر بعض العلماء كالسيوطي في «الأشباه» (ص ٦٣)، وابن نجيم في «الأشباه» (ص٥٩)، هذه القاعدة ضمن قاعدة «اليقين لا يزول بالشك». ووجه ذلك: أن حَمْل اللفظ على الحقيقة هو اليقين؛ فهي الأصل وإرادة المجاز مشكوك فيها، فلا تترك الحقيقة -وهي اليقين- لأمر مشكوك فيه.

(٣) وقد نقل الإجماع الرازي -كما سيأتي-، ويدل على هذا تقرير العلماء لها، ولتنظر المراجع في صيغة القاعدة. وإنما قيل: «في الجملة»؛ لأن تعارض الحقيقة والمجاز له أقسام، وقد ذُكرت في القاعدة الرابعة من قواعد «العادة محكمة»: «الحقيقة تترك بدلالة العادة».

(٤) «المحصول» (١/ ٣٤١).

(٥) جوز الحنابلة حمل المشترك على حقيقته ومجازه عند عدم التنافي بين المعنيين، ويكون ذلك من باب المجاز. ينظر: «الكوكب المنير» (٣/ ١٩٥).

(٦) ينظر: «المحصول» (١/ ٣٣٩)، «شرح مختصر الروضة» (١/ ٥٠٣).

قيود القاعدة:

هذه القاعدة لها قيودٌ، أَشَارَتْ بعضُ صيغها إلى شيءٍ منها:

- أوّلًا: **ألّا تتعذّر الحقيقة أو تكون مهجورةً**: فالعمل حينئذٍ بالمجاز. وسيأتي بيان ذلك في القاعدة الآتية.
- ثانيًا: **ألّا يكون المجاز راجحًا**: فإن كان راجحًا، وكانت الحقيقة تتعاهد في بعض الأوقات؛ قُدِّم المجاز عند الحنابلة[1]. **ومثاله**: لو حَلَفَ ألاّ يضع قدمه في الدّار، فدخلها راكبًا؛ حنث؛ لأنّ هذا اللّفظ يُطلق في العرف؛ للدلالة على اجتناب الدخول، وهو إطلاقٌ مجازيٌّ لكنّه أشهر من الإطلاق اللّغويِّ -وهو إطلاقه على وضع القدم حقيقةً-[2].
- ثالثًا: **ألّا يوجد دليلٌ يدلّ على المجاز، فإن وُجد؛ قُدِّم المجاز**[3]. **ومثاله**: لو قال: وهبتك هذه السّيّارة بمائة ألفٍ، فإنّ إطلاق الهبة هنا: يُراد به البيع، وهو إطلاقٌ مجازيٌّ لكنّه مقدّمٌ على إطلاق الهبة على انتقال الملك دون عوضٍ مع كونه إطلاقًا حقيقيًّا؛ وذلك لوجود دليلٍ يُقدّم المجاز وهو قوله: بمائة ألفٍ، فحين ذَكَر العوض دلّ على أنّه لا يُريد حقيقة الهبة[4].

تطبيقات القاعدة:

١- لو حَلَفَ: لا يأكل لحمًا، فأكل سمكًا؛ حَنَث؛ لأنّ السّمكَ داخلٌ في اللّحم في الحقيقة اللّغويّة، وإن كان مجازًا يُطلق على غير السّمك، لكن هذه الحقيقة: إمّا مساويةٌ للمجاز، أو غالبةٌ؛ فتكون أرجح، والأصل في الكلام الحقيقة، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة.

وذهب الحنفيّة والشّافعيّة إلى أنّه لا يحنث؛ لأنّ السّمك لا يدخل في اللّحم في العرف والعادة، فقدّموا المجاز لكونه أرجح[5].

---

(١) تحدثنا عن أقسام تعارض الحقيقة والمجاز في القاعدة الرابعة من قواعد العادة محكمة: «الحقيقة تترك بدلالة العادة».

(٢) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٧٢)، «المبدع» (٨/ ١٠٥)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٥٩)، «مطالب أولي النهى» (٦/ ٤٠٥).

(٣) ينظر: «المستصفى» (ص١٩٠)، «شرح مختصر الروضة» (١/ ٥٠٣)، «تبيين الحقائق» (٢/ ٢٣١)، «المجموع المذهب» (١/ ١٦٧)، «القواعد» للحصني (١/ ٣٩٣).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٤٦)، «غاية المنتهى مع مطالب أولي النهى» (٣/ ٥).

(٥) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٦٠)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٥٤)، وقال بعض الحنابلة: لا يحنث إلا إذا نواه؛ لأن الغالب ألا يُطلق على السمك؛ فيقدّم المجاز لغلبته. ينظر: «شرح الزركشي» (٧/ ١٨٦)، «المبدع» (٨/ ١٠٦)، «الإنصاف» (٢٨/ ١١٠)، «المبسوط» (٨/ ١٧٥-١٧٦)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٣٨)، «شرح الزرقاني على خليل» (٣/ ١٢٦)، «شرح الخرشي» (٣/ ٧٣)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٣٥-٣٦)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢٠٤).

٢- لو قال: وقفت هذا البيت على أولادي؛ دَخَل في ذلك: الذّكور والإناث؛ لدخول الإناث في لفظ الولد حقيقةً، وقَصْرِه على الأبناء مجازٌ، والأصل في الكلام الحقيقة؛ فتكون مُقدَّمةً على المجاز، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[١].

٣- لو حلف: لا يبيع أو لا ينكح، فعقد عقدًا فاسدًا من بيعٍ أو نكاحٍ؛ لم يحنث؛ لأنّ الحقيقة الشّرعيّة لا تتناول العقد الفاسد وإن دخل مجازًا، والكلامَ في الأصل يُحمل على الحقيقة[٢].

٤- لو قال: له في هذه الدّار نصفها، فهو إقرارٌ ويلزمه تسليم نصفِ الدّارِ إلى المُقَرِّ له؛ مؤاخذةً له بإقراره، ولا يُقبل منه لو فَسّر كلامه بأنّه يريد إنشاء هبةٍ -أي: أنّه يريد أنْ يهبه نصف الدّار-؛ لأنّ هذا الإطلاق مجازيٌّ وهو خلاف الظّاهر من قوله؛ فيُحمل كلامه على الحقيقة لأنّها الأصل[٣].

---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤١٨)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٢٧٧)، «رد المحتار» (٤/ ٤٦٨)، «شرح الزرقاني» (٧/ ١٥٤)، «شرح الخرشي» (٧/ ٩١)، «الحاوي الكبير» (٧/ ٥٢٨)، «مغني المحتاج» (٣/ ٥٤٠).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٥٦)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٥٣).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٦٣٣)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤٧٣).




القاعدة الثانية:
«إذا تعذرت الحقيقة؛ يُصار إلى المجاز»

صيغة القاعدة:



وردت القاعدة بالصّيغة المذكورة في «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص ٢٣)، ووردت في غيرها بألفاظٍ مقاربةٍ، وأوردها ابن قدامة بقوله: «فإذا تعذّرت الحقيقة؛ وَجَب صَرْف الاسم إلى مجازه، والعمل به»، وأوردها بعض الحنابلة بلفظ: «الحقيقة متى تعذّرت؛ تعيَّن المجاز».

المعنى الإفراديّ:

- **«تعذّرت»**: التّعذّر يعني: تَعسُّر الأمر وعدم استقامته[1]. وهذا هو المراد هنا.

والتّعذّر لا يخلو من ثلاثة أقسام:

- الأوّل: **تعذُّرُ الحقيقةِ اللغوية**: وهو امتناع المعنى اللغوي الحقيقيّ أو بُعْده مع إمكانه، فهو على قسمين:

أ. **أن تكون إرادة المعنى الحقيقيّ ممتنعةً وغير ممكنةٍ.** ومثاله: لو وَقَف على أولاده، وله أحفادٌ ولا أولادَ له؛ فحَمْل اللّفظ على المعنى الحقيقيّ مُتعذِّر لموت أولاده؛ فيُحْمل على المجاز.

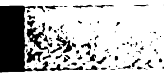
ب. **أن تكون إرادة المعنى الحقيقي للّفظ ممكنةً مع المشقّة الزّائدة.** ومثاله: لو حلف: لا يأكل من هذه الشّجرة. فأكل من ثمرها؛ حَنَث؛ لأن الأكل من الخشب وإن كان ممكنًا إلا أنه لا يكون إلا بمشقة بالغة، فيكون متعذّرًا، فوجب أن يحمل اللفظ على ما يمكن عرفًا، وهو الأكل من ثمرها[2].

- الثّاني: **تعذُّرٌ شرعيٌّ**: وهو أن يكون المعنى الحقيقيّ للّفظ مهجورًا شرعًا. مثل: كلمة «الخصومة»، فلو قال رجلٌ: وكّلت فلانًا بالخصومة عنّي. فإنّ كلمة الخصومة تُصرف

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٢٥٥)، «الصحاح» (٢/ ٧٤٠).

(٢) ينظر: «المتهى مع شرحه» (٣/ ٤٦٣)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٦٦)، «الكوكب المنير» (١/ ١٩٦)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٥)، «رد المحتار» (٣/ ٧٦٧)، «شرح الزرقاني على خليل» (٣/ ١١٩، ١٢٩)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٤٣)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢١٣).



إلى ما استعملت فيه شرعًا -وهو المرافعة والمدافعة عنه في دعوى أقيمت عليه أو أقامها على غيره- دون المعنى الحقيقيّ لها -وهو أن يقوم ذلك الرّجل المُوَكَّل بمنازعةِ ومضاربةِ من يناوئ الموكِّل، أو من يريد الموكِّل مناوأته-.

- **الثّالث: تعذّرٌ عرفيٌّ**: وهو أن يكون المعنى الحقيقيّ للفظ مهجورًا ومتروكًا للنّاس[1].
مثاله: لو حَلَف فقال: لا أضع قدمي في دار فلان. فالمعنى الحقيقي لهذه الكلمة -وهو وضع القدم- حقيقةً؛ أصبح مهجورًا من النّاس، وأصبح النّاس يستعملون ذلك كنايةً عن الدّخول في الدّار. ولذا لا يحنث الحالف فيما لو وضع قدمه في باب الدّار ولم يدخلها[2].

- «**المجاز**»: لغةً: «قطع الشّيء وعبوره». يقال: «جُزْتُ الموضع» أي: سِرْتُ فيه، و«أَجَزْتُه»: خَلَفْتُه وقَطَعْتُه، و«جاوَزْتُ الشيء»: تَعَدَّيْتُه[3].

والمجاز اصطلاحًا: اللّفظ المستعمل في غير ما وضع له على وجهٍ يصحّ[4]. **ومثاله**: استعمال الأسد في الرّجل الشّجاع؛ كأن يُقال: رأيتُ أسدًا يخطب.

المعنى الإجماليّ:

أنّ الكلام إذا دار بين حقيقته ومجازه، ولم يمكن حمله على حقيقته لعُسْرِ ذلك وصعوبته أو عدمِ إمكانه؛ فإنّه يُحمل على مجازه.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا منها، فمن إعمال الكلام وعدم إهماله: أنّه إذا تعذّر حمله على حقيقته؛ فيُحمل على مجازه؛ صونًا له عن الإهمال.

وهذه القاعدة تعتبر قيدًا لقاعدة: «الأصل في الكلام الحقيقة».

حكم القاعدة:

هذه القاعدة محلُّ إجماعٍ، وقد دلّ عليها ما يلي:

- **الدّليل الأوّل: الإجماع**. قال البزدويّ: (إذا كانت الحقيقة متعذّرةً أو مهجورةً؛ صِير إلى المجاز بالإجماع)[5].

---

(١) ينظر لهذا التقسيم: «أصول السرخسي» (١/ ١٩٩)، «درر الحكام» (١/ ٦٠)، «فواتح الرحموت» (١/ ٣٦٧).

(٢) ينظر: «المغني» (٩/ ٥٧٢)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٥٩)، «المبدع» (٨/ ١٠٥)، «مطالب أولي النهى» (٦/ ٤٠٥).

(٣) ينظر: «مقاييس اللغة» (١/ ٤٩٤)، «المصباح المنير» (١/ ١١٤).

(٤) ينظر: «روضة الناظر» (٢/ ٣٣١)، «شرح مختصر الروضة» (١/ ٥٠٥) مع التصرف.

(٥) «أصول البزدوي مع كشف الأسرار» (٢/ ٨٧)، وينظر: «شرح تنقيح الفصول» (ص١١٩)، «الكوكب المنير» (١/ ١٩٦).

- الدّليل الثّاني: أنه إذا تعذّرت الحقيقة؛ وَجَبَ صرف اللّفظ إلى المجاز؛ من باب تصحيح كلام المكلّف عند إمكان تصحيحه، ولأنّ الظّاهر إرادتُه المجاز؛ حملًا لكلامه على معنى صحيح، وإرادة الصّحيح أغلب من إرادة الفاسد، ولو لم يُصرف للمجاز لكان الكلام معطّلًا بلا فائدةٍ[1].
- الدّليل الثّالث: أنّ الكلام المفيد إمّا حقيقة، وإمّا مجاز. وقد تعذّر حمله على الحقيقة؛ فما بقي إلّا المجاز فيُحمل عليه[2].

تطبيقات القاعدة:

١- لو وصّى لأجنبيٍّ، فقال له: نصيب ابني؛ فلا يمكن حَمْل ذلك على الحقيقة، ويُحمل على المجاز -أي: بمثل نصيب ابني-؛ صونًا للّفظ عن الإلغاء وتصحيحًا له، ولا يمكن تصحيحه إلّا بتقدير حذفِ المضافِ وإقامة المضاف إليه مقامه، وهو قول الحنابلة وبعض الحنفيّة والشّافعيّة.

وذهب المالكيّة إلى أنّه إن أجاز الابن الوصيّة فيحمل اللّفظ على حقيقته، ويعطى نصيب الابن كاملًا، وإن لم يجزه فيعطى الثّلث؛ إذ ليس للموصي الحقّ في الوصيّة فيما زاد على الثّلث.

وذهب الحنفيّة والشّافعيّة إلى بطلان الوصيّة؛ لأنّها وصيّةٌ بمال الغير، فنصيب الابن ملكٌ له، وليس للموصي تحويله إلى غير مستحقّه، وعلى قولهم لا يمكن تصحيح الكلام[3].

٢- لو وصّى للأرامل؛ فالمراد: النّساء اللّاتي فارقهن أزواجهنّ بموتٍ أو غيره. وهذا المعنى مع كونه مجازًا عرفيًا إلّا أنّه مقدَّم على الحقيقة اللّغوية -وهي إطلاق هذا اللّفظ على الرّجال والنّساء-؛ لكون هذه الحقيقة قد هُجرت وأصبحت مغمورةً فلا يُلتفت إليها[4].

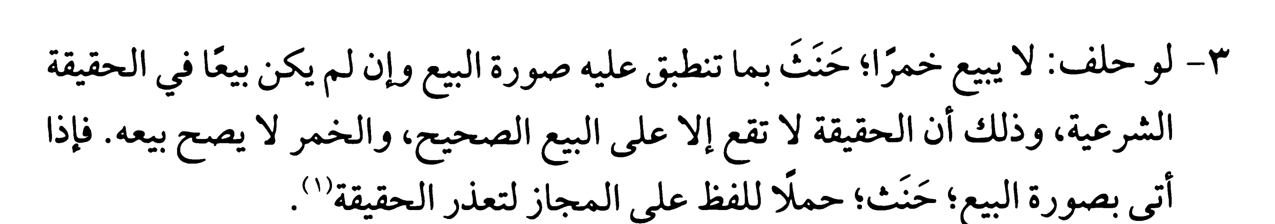
ويشار هنا إلى مسألة متفرعة: وهي إذا تعذرت الحقيقة؛ فهل يُحمل اللفظ على المجاز دون دليل أو لا بد من وجود دليل على المجاز؟ هذا فيه خلاف. ينظر: «البحر المحيط» (٣/ ١٠٥)، «الفوائد السنية» (٢/ ٣٧٢).

(١) ينظر: «أصول السرخسي» (١/ ١٩٩)، «المغني» (٦/ ٢٣٣)، «الشرح الكبير على متن المقنع» (٦/ ٢٣٧).

(٢) ينظر: «التحبير شرح التحرير» (٦/ ٢٧٩٢)، «شرح الكوكب المنير» (٣/ ٤٣٦).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٤٨٣)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٣٨١)، «الممتع في شرح المقنع» (٣/ ٢٧٠)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٣٥٨)، «رد المحتار» (٦/ ٦٦٩)، «شرح الخرشي» (٨/ ١٨٧)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٤٤٦)، «الحاوي الكبير» (٨/ ١٩٧).

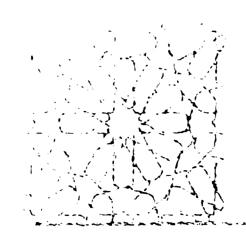
(٤) ينظر: «المغني» (٦/ ١٧٨).



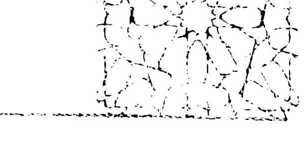
٣- لو حلف: لا يبيع خمرًا؛ حَنَثَ بما تنطبق عليه صورة البيع وإن لم يكن بيعًا في الحقيقة الشرعية، وذلك أن الحقيقة لا تقع إلا على البيع الصحيح، والخمر لا يصح بيعه. فإذا أتى بصورة البيع؛ حَنَث؛ حملًا للفظ على المجاز لتعذر الحقيقة[1].

٤- لو قال لوكيله: اقبض بيتي بيدك؛ فلا يتصور حَمْل اللفظ على حقيقته لعدم إمكانه، فيكون المراد: المبالغة في التأكيد بقبض الأرض بما يحصل به القبض عرفًا، وإعمال المجاز لتعذر الحقيقة أولى من إهمال اللفظ.

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٥٦)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٥٢).



القاعدة الثّالثة:
«إذا تعذّر إعمال الكلام؛ يُهْمَل»

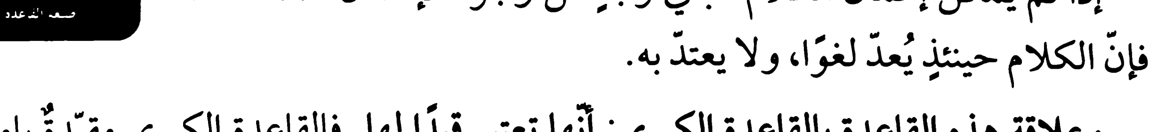


صيغة القاعدة:

وردت القاعدة بصيغتها في «مجلّة الأحكام العدليّة» (ص ٢٣).

المعنى الإجماليّ:

إذا لم يمكن إعمال الكلام -بأي وجهٍ من وجوه الإعمال الممكنة-؛ فإنّ الكلام حينئذٍ يُعدّ لغوًا، ولا يعتدّ به.



وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تعتبر قيدًا لها. فالقاعدة الكبرى مقيّدةٌ بإمكان الإعمال. ومفهوم المخالفة لذلك: أنّه إذا لم يمكن إعماله؛ فيهمل، وهذا ما تُقرّره هذه القاعدة.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلّ اتّفاقٍ بين العلماء -في الجملة-**[1].

ومن أدلّتها: أنّ إعمال الكلام مع تعذّره؛ من التّكليف بما لا يستطاع، إذ لا مَسَاغ لإعمال الكلام. وإذا كان كذلك؛ فإهماله حينئذٍ من رفع الحرج والعمل بقدر الطّاقة.

سبب تعذّر الكلام:

لتعذّر الكلام سببٌ إذا وجد؛ فإنّ الكلام يُهمل: وهو **ألّا يمكن حمل الكلام على حقيقته أو مجازه**، ولهذا صورٌ منها:

أ- أن يكون اللّفظ مشتركًا بين معنيين، ولا يوجد ما يرجّح أحدهما، ولا يمكن الحمل عليهما معًا لتنافيهما.

ب- أن يتعذّر إعماله لمخالفته الواقعَ والحسّ؛ كمن ادّعى على إنسانٍ: أنّه قَطَع يده، فإذا هي غير مقطوعةٍ. أو أنّه قَتَل شخصًا، فإذا هو حيٌّ.

ج- أن يتعذّر إعماله لمصادمته للشّرع فيلغى؛ كمن أقرّ بأن أخته تَرِث ضِعْفَي حصّته من تركةِ أبيه[2].

---

(١) ويدل لذلك: تقييد العلماءِ قاعدةَ «إعمال الكلام» بالإمكان؛ فدل على أنه إذا لم يمكن الإعمال فيهمل. ينظر لهذا القيد: قيود القاعدة الكبرى، وقد نُقِل الاتفاق على القاعدة من بعضِ الباحثين. ينظر: «معلمة زايد» (٩/ ٤١).

(٢) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٦١)، «شرح القواعد» (ص ٣١٩)، وقد سبق في القاعدة الثانية: «إذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز» الحديث عن أوجه تعذر الحقيقة.

تطبيقات القاعدة:

١ - لو أقرّ بأبوّة من يكبره سنًّا؛ لم يقبل منه، فيهمل الكلام لتعذّر إعماله؛ لأنّ الحسّ والواقع يكذّبه، وهذا ما قرّره أصحاب المذاهب الأربعة[١].

٢ - لو قال لزوجته -وهي أسنّ منه-: هذه ابنتي؛ فيهمل الكلام ولا تَطْلُق بذلك؛ لأنّه لا يمكن حَمْله على حقيقته؛ لأنّها أكبر منه سنًّا، كما لا يُحْمل على مجازه؛ فلا يقال عادةً لمن هي أكبر منه ذلك[٢].

٣- إن قال لزوجته: إن خَلَعْتُك فأنت طالقٌ، فخلعها؛ لم تطلق؛ لأنّ البائن لا يلحقها الطّلاق؛ فيهمل الكلام لأنّه لم يصادف محلّه شرعًا[٣].

٤ - لو ادّعى على آخر: أنّه قتل أباه أو ابنه منفردًا، ثمّ ادّعى على آخر: المشاركة في قتل أبيه أو ابنه؛ فلا تسمع الدّعوى الثّانية؛ لأنّه كذّبها بدعواه الأولى؛ فوَجَبَ أن تهمل[٤].

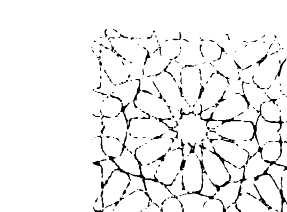
---

(١) ينظر: «المغني» (١٠/ ٢٩٥)، «شرح المنتهى» (٣/ ٦٢٤)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٢٢٤)، «رد المحتار» (٦/ ٧٦٥)، «شرح الخرشي» (٦/ ١٠١)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤١٢)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٤٠١)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣٠٤).

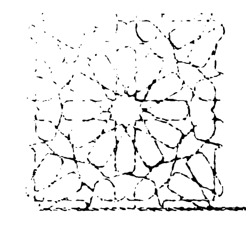
(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٥٧٩)، «كشاف القناع» (٥/ ٤٥٧).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٩٥، ٥/ ٢٩٧)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٦١، ١٢٣).

(٤) إلا أن يقول المدعي: غلطتُ أو كذبتُ في الأولى؛ فتقبل الثانية؛ لإمكانه والحق لا يعدوهما. ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٤٤)، «شرح المنتهى» (٣/ ٥١٤).



القاعدة الرّابعة:
«ذِكْرُ بعض ما لا يتجزَّأ كذِكْر كلّه»



صيغة القاعدة:



أورد القاعدةَ بهذا اللّفظ كثيرٌ من علماء الحنفيّة، وأوردها غيرُهم بألفاظٍ مقاربةٍ.

وقد ذكرها ابن قدامة بلفظ: «ذِكْر بعض ما لا يَتَبَعَّض؛ كذِكْر جميعه».

المعنى الإجماليّ:

أن ذِكْر بعض ما لا يقبل التّجزئة؛ يكون قائمًا مقامَ ذِكْرِ الكلّ في الأحكام. فيكون مَن ذَكَرَ بعضَ الشّيء الذي لا يَتجزَّأ؛ كأنّه ذَكَرَ جميع الشّيء.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا من إعمال الكلام، فمن تكلّم ببعض ما لا يتجزّأ؛ فكلامه لغوٌ لا ثمرة له إلّا إذا جعلنا ذِكْره للبعض كذِكْره لجميع الشّيء؛ من باب صيانة كلامه عن اللّغو، وهذا إعمالٌ لكلامه، والإعمال خيرٌ من الإهمال.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **مختلفٌ فيها بين العلماء، على قولين**:

- القول الأوّل: أنّ ذِكر ما لا يتجزّأ ذكرٌ لجميعه، **وهو قول عامّة العلماء من الحنابلة** وأصحاب المذاهب[1].
- القول الثّاني: أنّ ذِكر ما لا يتجزأ لغوٌ، فلا ينزل منزلة ذكر جميعه، **وهو قول بعض العلماء**[2].

○ دليل القول الأوّل:

◄ **الدّليل الأوّل**: أنّ إقامة الجزء مقامَ الكلّ؛ قد أشارت إليه الشّريعة. وذلك في باب

(١) ينظر: المراجع في الصّيغة، ولم نقف للمالكية على تصريح بالقاعدة وإن كانت بعض فروعهم تدل على إقرارهم بالقاعدة. ينظر مثلا: «جامع الأمهات» (ص ٢٩٨)، «الذخيرة» (٤/ ٧٤)، «التاج والإكليل» (٥/ ٣٣٩).

(٢) صرّح في «تأسيس النظر» (ص٩٣) بنسبته لزفر بن الهذيل -وهو من تلاميذ أبي حنيفة-. وفي «المغني» (٧/ ٤٨٩) في مسألة تعتبر من أهم تطبيقات القاعدة -وهي من طلّق نصف تطليقة- ذَكَر عن داود الظاهري: أنه لا يُجري ذلك على أنه طلاق، وخِلافُه هذا قد يكون متعلقًا بالفرع المذكور خاصة.

العتق: فعن ابن عمر ﷺ، عن النبيّ ﷺ قال: «**مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي مَمْلُوكٍ؛ وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُعْتِقَ كُلَّهُ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ قَدْرَ ثَمَنِهِ. يُقَامُ قِيمَةَ عَدْلٍ، وَيُعْطَى شُرَكَاؤُهُ حِصَّتَهُمْ، وَيُخَلَّى سَبِيلُ المُعْتَقِ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنّه ﷺ جعَل عِتقَ بعضِ العبد يَسْرِي إلى جميعه. فدلّ على أنّه أقام بعض العتق مقام جميعِه.

- **الدّليل الثّاني**: أنّ إقامةَ بعض ما لا يتجزّأ مقامَ كلِّه؛ فيه صيانةٌ للكلام عن اللّغو والإهمال. وإذا أمكن إعمال الكلام وصيانته؛ وَجَب ذلك[2].

- دليل القول الثّاني: أنّ الكلام ببعض الشّيء لا يقوم مقام كلّه؛ لعدم التّصريح بذلك. واستعمال البعض مقام الكلّ؛ لا يقع في الكلام -لا حقيقةً ولا مجازًا- صحيحًا[3].

ويناقش: بأنّ من أساليب المجاز المعتبرة: إطلاق الجزء وإرادة الكلّ. فيُقام كلام المتكلّم بالبعض هنا مقام الكلّ من باب صيانته عن اللّغو، وحمله على مجازه خيرٌ من إهماله[4].

قيود القاعدة:

قد أشارت القاعدة إلى قيودها بنفسها؛ فلا يقوم الجزء مقام الكلّ إلّا بقيدين:

- أوّلًا: **أن يكون هذا الجزء غير منفصلٍ عن الشّيء**، وبيان ذلك: أنّ بعض الشّيء لا يخلو من أحوالٍ:

- **الأوّل**: أن يكون غير منفصلٍ، مثل: اليد أو الرّجل؛ فهذا ذكره كذكر الكلّ، ويندرج ضمن القاعدة.
- **الثّاني**: أن يكون منفصلًا، مثل: الحمل؛ فهذا البعض لا إشكال أنّه لا يقوم مقام الكلّ.
- **الثّالث**: أن يمكن انفصاله، مثل: الشّعر والظّفر؛ فهذه الحالة محلّ خلافٍ عند العلماء، والذي عليه الحنابلة: أنّه لا يقوم البعض فيها مقام الكلّ.

ومن أمثلته عندهم -وهو ممّا يُستثنى من القاعدة-: لو قال لزوجه: شعرك طالقٌ، أو قال: ظفرك طالقٌ، أو قال: سنّك طالقٌ، أو قال: ريقك طالقٌ، أو قال: دمعك طالقٌ، أو قال: حملك طالقٌ؛ فإنّها لا تطلق في جميع الصّور المذكورة؛ لأنّها أشياء

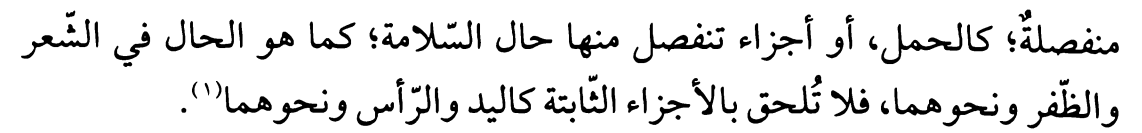
---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٠٣) واللفظ له، ومسلم (١٥٠١).

(٢) ينظر: «تبيين الحقائق» (٢/ ٢٠٠)، «منافع الدقائق» (٣٢٠).

(٣) ينظر: «تحرير المجلة» (١/ ١٧٤)، وعنه «معلمة زايد» (١٠/ ٤٩٥).

(٤) ينظر: «القواعد» لابن اللحام (ص١٦٥).



منفصلةٌ؛ كالحمل، أو أجزاء تنفصل منها حال السّلامة؛ كما هو الحال في الشّعر والظّفر ونحوهما، فلا تُلحق بالأجزاء الثّابتة كاليد والرّأس ونحوهما[(١)].

■ ثانيًا: **أن يكون الشّيء ممّا لا يقبل التّجزّؤ.**

وعدم قبوله للتّجزئة: [١] لعدم إمكان ذلك حقيقةً؛ كالقصاص والطّلاق فهما شيءٌ واحدٌ لا يتجزّأ. [٢] أو لعدم إمكانه شرعًا؛ كالشّفعة فهي حقٌّ لا يَتَبعَّض فللشّفيع أن يَأْخُذ الجميع أو يَترُكه، ولو طلب الشّفيع بعض المبيع سقطت شفعته؛ دفعًا للضّرر عن المشتري بتبعيض الصّفقة في حقّه بأخذ بعض المبيع، ودفع الضّرر ثابتٌ شرعًا[(٢)].

ويُفهم من هذا: أنّ ما يقبل التّجزّؤ؛ فلا يلزم أن يُعطى حُكْم جميعِه. **ومثاله:** لو ضَمِنَ نصفَ دَيْن شخصٍ، فقال: أضمن فلانًا في ألف ريالٍ، وكان دينه ألفي ريالٍ؛ صحّ الضّمان. فلو أدّى الألف الذي ضمنه فيها؛ بَرِئت ذمّة الضّامن؛ لأنّ المال ممّا يَقْبل التّجزئة[(٣)].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا قال: أحرمت بنصف نسك؛ انعقد إحرامًا كاملًا؛ لأن الإحرام لا يتبعَّض، فإذا أحرم زمنًا لم يصر حلالًا فيما بعده حتى يؤدي نسكه[(٤)].

٢- إذا طَلَّق زوجَه نصفَ طلقةٍ؛ احتسبت عليه طلقةٌ واحدةٌ؛ لأنّ مبنى الطّلاق على السِّرَاية، فذِكْر بعضه ذِكْرٌ لكلّه؛ لكونه لا يَتَبعَّض، وهو المقرّر عند أصحاب المذاهب الأربعة، وحكي عليه الإجماع[(٥)].

٣- لو قال: يدك طالقٌ، أو رأسك طالقٌ؛ طَلُقَت طلقةً كاملةً؛ لإضافة الطلاق إلى جزءٍ ثابتٍ

---

(١) ينظر: «القواعد» لابن رجب (١/ ١٣)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٩٨)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٦٥). وفي «المغني» (٧/ ٤٩١-٤٩٢) ذَكَر في المنفصل -كالحمل والدمع- أنه لا يَعْلم خلافًا في المسألة؛ لأن هذه ليست من جسمها، وإنما الريق والدمع والعرق فضلاتٌ تخرج من جسمها، والحمل مودع فيها. أما ما يمكن انفصاله -كالشعر والظفر- فذَكَر فيه الخلاف، والأكثرون على أنه يقوم مقام ذِكر الكل. ينظر للخلاف: «فتاوى قاضي خان» (١/ ٢٢٥)، «بداية المجتهد» (٣/ ١٠٠)، «البناية شرح الهداية» (٥/ ٣١١)، «مغني المحتاج» (٤/ ٤٧٣)، «نهاية المحتاج» (٦/ ٤٤٨)، «شرح الخرشي» (٤/ ٥٣).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٣٤٠)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ١٤٧).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٣٤).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (١/ ٥٣٤)، «غاية المنتهى مع مطالب أولي النهى» (٢/ ٣١٧).

(٥) ينظر: «القواعد» لابن اللحام (ص١٦٥)، «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٩٦)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٦٣)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٩٨)، «رد المحتار» (٣/ ٢٥٩)، «مواهب الجليل» (٤/ ٦٢)، «شرح الخرشي» (٤/ ٥٠)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٥٨)، «مغني المحتاج» (٤/ ٤٨٤).

لا ينفصل، وذِكْر بعضِ الجسد ذِكْرٌ لجميعه، وبهذا قال الحنابلة والمالكية والشافعية.

وذهب الحنفيّة إلى أنّها لا تطلق، وعلّلوا ذلك بأنّه لم يشتهر بين النّاس التّعبير بهذا الجزء عن الكلّ[1].

٤- من نَذَر صومَ نصف يومٍ أو بعضه؛ وَجَب عليه صوم يومٍ كاملٍ بنيّته من اللّيل؛ لأنّ ذلك أقلّ ما يُطلق عليه الصّوم شرعًا، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة.

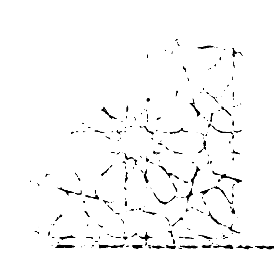
ونصّ الشّافعيّة على عدم انعقاد النّذر حينئذٍ؛ لأنّ صومَ بعض اليوم ليس قربةً شرعًا، ولم يقولوا بلزوم يومٍ كاملٍ[2].

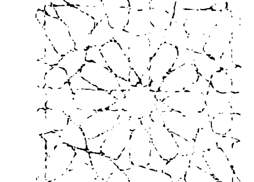
---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٩٧)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٦٥)، «بدائع الصنائع» (٣/ ١٤٣)، «رد المحتار» (٣/ ٢٥٨)، «مواهب الجليل» (٤/ ٦٥-٦٦)، «شرح الخرشي» (٤/ ٥٣)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٣٨)، «مغني المحتاج» (٤/ ٤٧٣).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٤٧٩)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٢٧٩)، «مواهب الجليل» (٢/ ٤٥١)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٥٣٨-٥٣٩)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٨٥)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢٤٢)، أما الحنفية فلم نقف لهم على نص في المسألة، لكنهم ينصون على اشتراط كون المنذور متصور الوجود شرعًا، فلعله يؤخذ من هذا عدم انعقاد نذر بعض اليوم كما قرر الشافعية، ينظر: «بدائع الصنائع» (٥/ ٨٢).



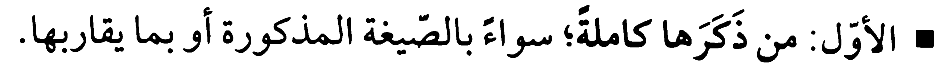


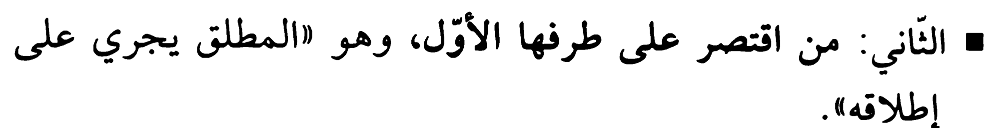


القاعدة الخامسة:
«المطلق يجري على إطلاقه؛ ما لم يقم دليل التّقييد نصًّا أو دلالةً»

صيغة القاعدة:




هذه القاعدة نصّ عليها الحنفيّة في كتبهم، وذكروها على وجهين:


- الأوّل: من **ذَكَرَها كاملةً**؛ سواءً بالصّيغة المذكورة أو بما يقاربها.
- الثّاني: من **اقتصر على طرفها الأوّل**، وهو «المطلق يجري على إطلاقه».

المعنى الإفراديّ:

- «**المطلق**»: اسم مفعولٍ مأخوذٌ من «الإطلاق» وهو التّخلية والإرسال. يقال: «أطلقتُ الأسير»: إذا حَلَلْتُ إِسَاره وخلّيتُ عنه. و«أطلقت القول»: إذا أرسلته من غير قيدٍ ولا شرطٍ. و«أطلقت النّاقة من عقالها»: أي: أرسلتها ترعى حيث شاءت[١].

والمطلق اصطلاحًا: «ما تناول واحدًا غيرَ معيّنٍ باعتبار حقيقةٍ شاملةٍ لجنسه»[٢]. أي: أنّه اللّفظ المجرّد عن القيود والحدود.

- «**التّقييد**»: مأخوذٌ من «القيد»، ثمّ يطلق على كلِّ شيءٍ يحبس. يقال: «قَيَّدتُه»: أي: جعلتُ القيد في رجله. ومنه: «تقييد الألفاظ»؛ بما يمنع الاختلاط ويزيل الالتباس[٣].

والتّقييد اصطلاحًا: «تعيين المراد باللّفظ، أو وصفه بوصفٍ زائدٍ على حقيقة جنسه»[٤]. فهو التّعيين أو تحديد اللّفظ بشيءٍ من القيود والأوصاف. **ومثاله**: لفظةُ «فرس» لفظةٌ مطلقةٌ، ولو قال: «فرسٌ أبيضُ»؛ فقد قيَّد إطلاق الفرس بالوصف المذكور.

- «**نصًّا**»: «النصّ» لفظٌ يدلُّ على: «رفعٍ وارتفاعٍ وانتهاءٍ في الشيء». ومنه قولهم: «نصَّ

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٤٢٠)، «المصباح المنير» (٢/ ٣٧٦).

(٢) ينظر: «الكوكب المنير» (٣/ ٣٩٢).

(٣) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٤٤)، «المصباح المنير» (٢/ ٥٢١).

(٤) هذا مستفاد من تعريف المقيد، ينظر: «الكوكب المنير» (٣/ ٣٩٣).



الحديث إلى فلان»: رفعه إليه. و«النَّص في السّير»: أرفعه[1]. **ويُراد بالنّص هنا:** اللّفظ الذي ذكر فيه القيد. **ومثاله:** لو قال: اشتر لي سيّارةً سوداء، فقد قيَّد إطلاق السّيّارة بلفظه وتنصيصه على لونٍ معيّنٍ؛ فليس للوكيل شراءُ سيارةٍ بغير هذا اللّون[2].

- **«دلالةً»**: مأخوذةٌ من «دلَّ»: إذا أرشد وكشف. و«الدّليل» هو المرشد والكاشف[3]. **والمراد هنا بالدّلالة:** غير اللّفظ؛ سواءً كانت عرفيّة أو حاليّةً. **ومثاله:** لو قال طالب علم شرعيٍّ لوكيله: اشتر لي كتابًا، فاشترى له كتابًا في الطّبّ أو الهندسة؛ فإنّه لا يلزمه ما اشتراه؛ لأنّ حالته تنبئ أنّ مراده كتب العلم الشّرعيّ وإن كان اللّفظ مطلقًا.

المعنى الإجماليّ:

أنّ اللّفظ إذا كان خاليًا عن القيود والحدود؛ يُعمل به على إطلاقه، إلّا أن يقوم الدّليل على تقييده -سواءً كان الدّليل لفظيًّا أو غير لفظيٍّ-. فإذا قام الدّليل على ذلك؛ تُرك الإطلاق وعُمل بما دلَّ عليه الدّليل من القيد.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا منها، فمن إعمال الكلام حَمْله على الإطلاق إذا كان مطلقًا، ولو قُيِّد المطلق دون دليلٍ على التّقييد؛ لكان إلغاءً للفظ المطلق. وإذا كان اللّفظ مقيّدًا؛ فمن إعماله الاستفادةُ من قَيْده، ولو أُلغي القيد؛ لكان إهمالًا للكلام وإلغاءً له.

حكم القاعدة:



هذه القاعدة لها جانبان:

- **الأوّل: «إجراء المطلق على إطلاقه عند عدم المقيّد»**: وهذا لا يظهر فيه خلافٌ بين العلماء[4].

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٣٥٦)، «المصباح المنير» (٢/ ٦٠٨).

(٢) ومن ذلك: أن يكون مقرونًا بنحو صفةٍ -كفرس عربي-، أو حالٍ -كإن دخلت السوق-، أو إضافةٍ -كاشتر لي كتاب فقه-، أو مفعولٍ -كبعه من فلان-، أو نهيٍ -كلا تبعه في سوق كذا-، أو شرطٍ -كالطلاق المعلق والنذر المعلق-، أو استثناءٍ -كالاستثناء الواقع في الأقارير والعقود والتعاليق-؛ كقوله: لك علي مائة إلا عشرة، وقوله: كفلت لك بمائة إلا خمسة مثلًا، وقوله: إن خرجت إلا بإذني فأنت كذا. فكل ذلك تقييدٌ لفظيٌّ. ينظر: «شرح القواعد الفقهية» (ص٣٢٣).

(٣) ينظر: «الصحاح» (٤/ ١٦٩٨)، «المصباح المنير» (١/ ١٩٩).

(٤) ينظر: «اللمع» (ص٤٣)، «قواطع الأدلة» (١/ ٢٢٨)، «تقريب الوصول» (ص١٦١)، «البحر المحيط» (٥/ ٨)، «إرشاد الفحول» (٢/ ٦)، وينظر: المراجع في صيغة القاعدة، وقد أشار ابن رجب إلى بعض أحكام هذه القاعدة وفروعها في القواعد الآتية (١٢١، ١٢٢، ١٢٣).



- الثّاني: «**تقييد المطلق بالمقيّد**»: **فإن ورد المطلق والمقيّد في كلامٍ واحدٍ: فلا يظهر خلافٌ** في حمل المطلق على المقيّد[1]. وإنّما **الخلاف في حمل المطلق على المقيّد إذا وقعا في كلامين منفصلين**: وقد وقع الاتّفاق في حالاتٍ دون حالاتٍ -ومحلّ تفصيلها علم أصول الفقه-[2].

○ **ومن أدلّة «إجراء المطلق على إطلاقه»:**

◂ **الدّليل الأوّل**: أنّ العمل بالظّاهر واجبٌ **إجماعًا**[3]، والمطلق ظاهرٌ في إطلاقه؛ فيجب العمل به.

◂ **الدّليل الثّاني**: أنّ ظاهر الإطلاق هو المتبادر إلى الذّهن عند التّكلّم بالمطلق؛ فوَجَبَ العمل به[4].

○ **ومن أدلّة العمل بالمقيّد:**

◂ **الدّليل الأوّل**: أنّ ظاهر اللّفظِ المطلقِ قد نازعه دليلٌ أقوى منه دلّ على التّقييد، والعمل بالدّليل الأقوى واجبٌ شرعًا.

◂ **الدّليل الثّاني**: أنّ العمل بأحد الأمرين -الإطلاق أو التّقييد- فيه إهمالٌ للآخر، والواجب صون الكلام عن الإهمال، ولا يكون ذلك إلّا بالجمع بين اللّفظين؛ بحَمْل المطلق منهما على المقيَّد عند وجود دليل التّقييد.

قيد القاعدة:

إذا ورد ما يدلّ على تقييد المطلق؛ فيُشترط فيه ألّا يعارض ما هو أقوى منه. مثل: أن يعارِض النّصّ، أو أن يجري على خلاف مقتضى العقد، فإذا كان كذلك؛ فيُهمل القيد ولا يُلتفت إليه، ويجري العمل على المطلق.

ومثاله: لو استأجر بيتًا؛ فله أن ينتفع به، وأن يُؤجِّره لغيره؛ لأنّ العقد مطلقٌ فيجري على إطلاقه. ولو مَنَعَه المؤجِّر عن إجارته لغيره، فهو شرطٌ فاسدٌ؛ لمخالفته مقتضى العقد، فهو

---

(١) ينظر: المراجع السابقة، وأيضا: «الضروري» (ص١١٦).

(٢) ينظر: «العدة» (٢/ ٦٢٨)، «التمهيد» (٢/ ١٧٧)، «الواضح» (٣/ ٤٤٢)، «المحصول» (٣/ ١٤٢)، «الإحكام» (٣/ ٧)، «نهاية الوصول» (٥/ ١٧٧٣)، «أصول ابن مفلح» (٣/ ٩٨٧)، «كشف الأسرار» (٢/ ٢٨٧)، «التحبير» (٦/ ٢٧٢٤)، «فواتح الرحموت» (١/ ٣٦٢).

(٣) نقل الإجماع في «التحقيق والبيان» (٢/ ٤٤٩)، و«حاشية العضد على مختصر المنتهى» (٢/ ٤١٨)، و«حاشية العطار» (٢/ ١٥٧)، وذكره في «البرهان» (١/ ١٤٩) من عادة أصحاب رسول الله ﷺ.

(٤) ينظر: «معلمة زايد» (٣١/ ٤١٨).

قد ملك المنفعة بالعقد فكان له أن يستوفيها بنفسه أو من ينوب عنه[1].

تطبيقات القاعدة:

١- لو وكّل شخصًا، فقال له: بع بيتي، فباعه لشخصٍ؛ فليس للموكّل أن يَعْتَرض عليه في بيعه لذلك الشّخص؛ لأنّ لفظه كان مطلقًا، والمطلق يجري على إطلاقه. لكن لو حدَّد له شخصًا ليبيع له؛ تعيَّن الشّخص المعيَّن بدلالة التّقييد اللّفظيّ.

وأيضًا: ينصرف البيع المذكور إلى البيع الحالّ دون المؤجّل، وإلى نقدِ البلد دون غيره؛ لدلالة العرف على ذلك، فيكون العرف مقيِّدًا لإطلاق اللّفظ، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[2].

٢- لو استأجر بيتًا في حيٍّ سكنيٍّ، فله التّصرّف فيه وسكناه أو تأجيره لغيره؛ لكن من مقتضى الحال والعرف ألّا يستعمله مستودعًا للبضائع أو مصنعًا أو مطعمًا، وبهذا قال الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة[3].

٣- لو استعار سيّارةً؛ فله أن ينتفع بها بنفسه أو بمن يقوم مقامه؛ لأنّ الأمر مطلقٌ فيجري على إطلاقه، إلّا إذا منعه المُعير من إعارتها لغيره؛ فليس له إعارتها لغيره حينئذ؛ لدلالة النّصّ على المنع.

وإذا استعار سيّارةً صغيرةً؛ فليس له استخدامها لحمل الأثاث والأمتعة الثّقيلة؛ لدلالة العرف والحال، فهي سيّارةٌ صغيرةٌ لا تُستخدم لذلك[4].

٤- لو وكّل شخصًا في طلاق زوجته؛ فللوكيل أن يُطلِّق الزّوجةَ متى شاء؛ لأنّ لفظ التّوكيل يقتضي ذلك لكونه توكيلًا مطلقًا، إلّا أن يَحُدّ له الموكّل حدًّا، كأن يقول: طلّقها اليوم؛ فلا يملكه في غير هذا اليوم المحدّد؛ لأنّه إنّما تثبت له الوكالة لفظًا مقيّدةً باليوم المذكور؛ فكان الإطلاق مقيّدًا باللّفظ.

---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٥٩)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٤٨).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٩٠)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٤٧٤)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٢٧)، «تبيين الحقائق» (٤/ ٢٧٠-٢٧١)، «شرح الخرشي» (٦/ ٧١-٧٣)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣٨١)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٣١٥-٣١٦، ٣٢٥)، «مغني المحتاج» (٣/ ٢٤٣، ٢٥٠).

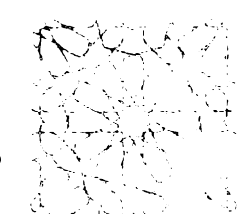
(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٥٩)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ٥٤٨)، «المبسوط» (١٥/ ١٣٠)، «بدائع الصنائع» (٤/ ٢٠٦)، «تبيين الحقائق» (٥/ ١١٣)، «الحاوي الكبير» (٧/ ٤٠٨)، «تحفة المحتاج» (٦/ ١٧٣)، «مغني المحتاج» (٣/ ٤٧٤)، ولم نقف على نص يفيد ذلك عند المالكية.

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٢٩٢)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٦٩).

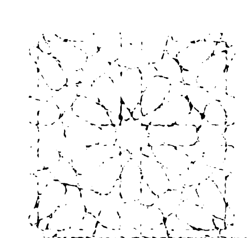
ولو حصل الوطء من المُوكِّل لتلك الزّوجة؛ انفسخت الوكالة؛ لدلالة الحال على ذلك؛ إذ الوطء يدلّ على رجوعه عن التّوكيل في طلاقها[1].

---

(١) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٧٧)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٣٨).



القاعدة السّادسة:
«الوصف في الحاضر لغوٌ، وفي الغائب معتبرٌ»



صيغة القاعدة:



هذه القاعدة ذكرها الحنفيّة في كتبهم، ولهم طريقتان:

- الأولى: **من ذكرها مكتملةً بطرفيها**، فأوردها بصيغتها المذكورة أو ما يقاربها.
- الثّاني: **من اقتصر على طرفٍ منها**، فاقتصر بعضهم على طرفها الأوّل: «الوصف في الحاضر لغوٌ»، وذكر السّرَخْسِي طرفها الآخر بلفظ: «الوصف في غير المعيّن معتبرٌ».

وقد أضاف ابن نُجَيم إلى القاعدة قيدًا، فقال: «الوصف **المعتاد** معتبرٌ في الغائب، لا في العين».

المعنى الإفراديّ:

- «**الوصف**» لغةً: «النّعت». يقال: «وَصَفَه» أي: نَعَتَه بما فيه[1]. **ويراد به هنا**: بيان الشّيء بذكر ما يميّزه عن غيره.
- «**لغوٌ**»: «لغا الشّيء»: إذا بطل. فـ«اللّغو»: الباطل والسّاقط الذي لا يُعتدّ به[2].
- «**الغائب**»: أي: غير الحاضر. **ويلحق بذلك**: إذا كانت العين مستورةً؛ مثل: البضائع التي تكون مُغلّفة في ظروفها[3].

المعنى الإجماليّ:

أنّ الوصف إن كان لشيءٍ حاضرٍ موجودٍ؛ فإنّه باطلٌ لا يعتدّ له ولا يلتفت إليه، لكن إن كان لشيءٍ غائبٍ غيرِ موجودٍ؛ فهو معتدٌّ به وتترتّب عليه الأحكام.

وهذه القاعدة لها جانبان:

- **الأول: ما يتعلّق بالوصف في الغائب: فهو يمثّل جانبًا من القاعدة الكبرى، فهي تُبيّن** إعمال الكلام، ومن إعماله: اعتبار الوصف في الغائب.

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٦٦١).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٢٥٥)، «المصباح المنير» (٢/ ٥٥٥).

(٣) أو كالجارية المنتقبة كما مثّل في الإقناع، ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٦٣).

○ **الثاني: ما يتعلّق بالوصف في الحاضر: فهو يُعتبر استثناءً من القاعدة،** فيستثنى من إعمال الكلام: أنّ يكون وصفًا في الحاضر، فهو ممّا لا يُعمل فيه الكلام بل يكون مَلْغيًا، وهذا يؤول إلى قيدٍ في القاعدة «فالأصل إعمال الكلام إلّا إذا كان وصفًا في الحاضر».

حكم القاعدة:

هذه القاعدة منصوصةٌ عند الحنفيّة، **ولا يظهر أنّها محلّ خلافٍ بين الفقهاء -من حيث الجملة-**، وإن اختلفوا في ضوابط وقيود ما يتعلّق به الوصف، **ومن أدلّتها:**

- **الدّليل الأوّل:** عن ابن عبّاسٍ، قال: قدم النّبيّ ﷺ المدينةَ، وهم يُسْلِفون في الثّمار السّنةَ والسّنتين، فقال: «**مَنْ أَسْلَفَ فِي تَمْرٍ، فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ**»[1]. **وجه الدّلالة:** أنّ الشّرع جَوَّزَ السّلم -وهو موصوفٌ على شيءٍ في الذّمّةِ مؤجّلٌ- بشرط كونه موصوفًا معلومًا، ممّا يدلّ على اعتبار الوصف في العلم بالشّيء[2].
- **الدّليل الثّاني:** أنّ المقصود الشّرعيّ هو انتفاء الغرر، ويكون بتعريفِ الشّيء. ووصفُ الشّيء وصفًا بيّنًا تعريفٌ له، فينفي الغرر المؤثّر؛ فيكون معتبرًا[3].
- **الدّليل الثّالث:** أنّ الوصف بديلٌ عن الرّؤية، فإذا أمكنت فلا حاجة له؛ لقوّتها عليه وضَعْفِه في أن يساويها[4].

قيد القاعدة:

الوصف لا يكون معتبرًا إلّا إذا أمكن بصفةٍ منضبطةٍ يصحّ السّلم بها؛ بأن يَذْكُر ما يَختلِف به الثّمن غالبًا[5].

وبناءً على هذا: فالوصف إذا كان غير منضبطٍ؛ فلا يكون معتبرًا.

---

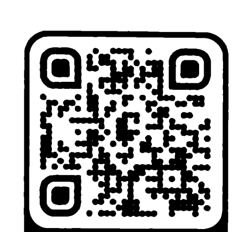
(١) أخرجه البخاري (٢٢٣٩)، ومسلم (١٦٠٤) واللفظ له.

(٢) ينظر: «المغني» (٣/ ٤٩٦).

(٣) ينظر: «المغني» (٣/ ٤٩٥).

(٤) ينظر: «تبيين الحقائق» (٣/ ١١٨)، «البناية شرح الهداية» (٦/ ١٤٩)، «غمز عيون البصائر» (٢/ ١٧٨).

(٥) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٣)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٦٣). وقد سبق في أول القاعدة: أن بعض الحنفية يُقيّد الوصف الحاضر؛ بأن يكون مفيدًا للتعريف فحسب، فهذا الوصف إذا كان في الحاضر فهو لغو، لكن لو أفاد فائدةً زائدةً على التعريف فهو معتبرٌ -مثل: الوصف في الشروط-، وذكرنا هناك أن هذا قد يظهر من كلام الحنابلة أيضا، لكن لم نر منهم تصريحا به.



تطبيقات القاعدة:

١- لو قال: بعتك هذه السّيّارة السّوداء، فإذا هي بيضاء؛ بَطَل الوصف، وصحّ البيع على السّيّارة المعيّنة بالإشارة؛ والإشارة أقوى في التّعيين من الوصف[١].

لكن لو باعه سيّارةً غيرَ معيّنةٍ، واشترط عليه مواصفاتٍ فيها؛ كان هذا الوصف معتبرًا، ولزم البائع الوفاء بهذه الصّفات؛ لأنّ الوصف معتبرٌ. ولو لم يفِ البائعُ بالوصف؛ ثَبَتَ الخيار للمشتري[٢].

٢- لو قال: من ردّ لي كتابي؛ فله طِيبٌ من النّوع الفلانيّ مُبيِّنا وَصْفه؛ فهي جعالةٌ صحيحةٌ؛ لأنّه وَصَف الغائبَ بوَصْفٍ معتبرٍ[٣].

أمّا لو قال: له هذا الطّيب، ووَصَفَه بأوصافٍ ظاهرةٍ؛ فلا حاجة لهذه الأوصاف استغناءً بالمشاهدة.

٣- لو قال وليُّ المرأةِ لآخر: زوّجتك ابنتي، وله بناتٌ، ثم وَصَف المقصودةَ بوصفٍ تَتَميّز به عن غيرها -بأن يَذْكر شيئًا لا يشاركها فيه أخواتها-؛ صحَّ العقد. كأن يقول: زَوَّجتك ابنتي الكبرى أو الصّغرى أو البيضاء أو السّوداء ونحو ذلك، وهذا ما قرّره الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة[٤]، أمّا إذا حصلت المشاهدة في الحال؛ فلا حاجة للوصف.

٤- في عقد الصّيانة؛ إذا وُصِفت الآلةُ المرادُ صيانتها، وهي حاضرةٌ؛ فالعبرة بالرّؤية والمشاهدة. لكن إذا كانت غائبةً وتعاقدا على صيانتها، ووصفها وصفًا بيّنًا؛ صحّ عقد الصّيانة حينئذٍ[٥].

ما يُستثنى من القاعدة:

ممّا يُستثنى من القاعدة: أنّه يصحّ البيع بالوصف في الحاضر للأعمى؛ لعدم إمكان الرّؤية[٦].

---

(١) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ١٣٦).

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٣)، «الإقناع مع شرحه» (٣/ ١٦٤).

(٣) المثال مخرج على حكم المسألة. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٣٧٢)، «الإقناع مع شرحه» (٤/ ٢٠٢).

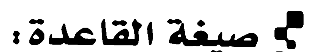
(٤) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٤١)، «رد المحتار» (٣/ ٢٦)، «تحفة المحتاج» (٧/ ٢٢٢)، «مغني المحتاج» (٤/ ٢٣٤)، ولم نقف على نص للمالكية في هذه المسألة.

(٥) **عقد الصيانة:** عقد معاوضة، يترتب عليه التـزام طرف، بفحص وإصلاح ما تحتاجه آلة أو أي شيء آخر من إصلاحات -دورية أو طارئة-، لمدة معلومة، في مقابل عوض معلوم. وقد يلتزم فيه الصّائن بالعمل وحده أو بالعمل والمواد. ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي (١٠٣) (٦/ ١١) بشأن: «عقد الصيانة».

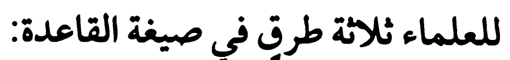
(٦) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ١٣).



القاعدة السّابعة:
«السّؤال معادٌ في الجواب»



صيغة القاعدة:



للعلماء ثلاثة طرقٍ في صيغة القاعدة:



- **الأولى**: **من ذكرها على صيغة التّقرير، وخصّها بالسّؤال.** وهذه الطّريقة هي الأشهر، وأشهر الصّيغ التي عبّر بها عن القاعدة هي «السّؤال معادٌ في الجواب أو كالجواب».
- **الثّانية**: **من ذكرها على صيغة الاستفهام فقال:** «السّؤال هل هو معادٌ في الجواب؟».
- **الثّالثة**: **من ذكرها على صيغة التّقرير ولكنّه لم يخصّها بالسّؤال؛** كقولهم: «الخطاب كالمعادِ في الجَواب».

المعنى الإفراديّ:

- **«السّؤال»**: يندرج في ذلك: سؤال الاستفهام بصِيَغه المعروفة، أو ما كان في معناه من خبرٍ أو إنشاءٍ.

أمّا ما كان بصيغة الاستفهام؛ فمثاله: لو قال: أتبيعني السّيّارة؟ فقال: نعم.

ومثال ما كان في معنى الاستفهام: لو قال المشتري في الإيجاب: بعتني السّيّارة، فقال البائع: نعم، فالسّؤال معادٌ في الجواب؛ أي: نعم بعتك السّيّارة، فيكون قبولًا منه. أو قالت المرأة لزوجها: طلّقني، فقال: نعم. أو قالت: أنا طالقٌ، فقال: نعم.

- **«الجواب»**: **يُراد بالجواب هنا:** ما لا يكون مستقلًّا بنفسه؛ فلا يفيد إلّا إذا ضُمّ إلى غيره، فيكون السّؤال حينئذٍ مقدّرًا في الجواب حتّى يكون الجواب مفيدًا. مثاله الجواب: بـ(نعم)، أو (بلى)، أو (أجل)، أو (لا).

المعنى الإجماليّ:

أنّ الاستفهام وما في معناه، إذا جاء بعده جوابٌ لا يستقلّ بنفسه؛ فإنّ هذا الجواب يُقدَّر فيه ما وَرَد في السّؤال، فيكون الجواب مشتملًا على ما ورد من الكلام في السّؤال.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تمثّل جانبًا منها، فتَضْمِينُ الجوابِ ما ورد في السّؤال؛ يُعتبر صورةً من صور إعمالِ الكلامِ وعدمِ إهمالِه.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلُّ اتّفاقٍ بين العلماء**[1]، **ومن أدلّة القاعدة:**

- **الدّليل الأوّل**: أنّ النّصوص الشّرعيّة قد تضافرت على استعمال الجواب بصورةٍ غير مستقلّةٍ عن السّؤال، ممّا يدلّ على تقدير السّؤال في الجواب. ولو لم يكن الأمر كذلك؛ لكان كلامًا غيرَ مفهومٍ، وهذا ما تُنزَّه عنه النّصوص، **ومن ذلك:**

أ- قوله تعالى: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْۖ قَالُواْ بَلَىٰ﴾ [الأعراف ٧٢] أي: بلى أنت ربّنا؛ فكان إقرارًا بالرّبوبيّة.

ب- قال تعالى: ﴿فَهَلْ وَجَدتُّم مَّا وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقًّاۖ قَالُواْ نَعَمْ﴾ [الأعراف: ٤٤] أي: نعم قد وجدنا ما وعدنا ربّنا حقًّا.

وجه الدّلالة من الآيتين: لو لم يكن السّؤال معادًا في الجواب؛ لما كان إقرارًا منهم في الآيتين، ولكان كلامًا غيرَ مفهومٍ، والكتاب مُنزّهٌ عن ذلك[2].

ج- عن ابن عبّاسٍ ﷺ، قال: شهدت الفطر مع النّبيّ ﷺ وأبي بكرٍ، وعمر، وعثمان ﷺ يصلّونها قبل الخطبة، ثمّ يخطب بعد، خرج النّبيّ ﷺ كأنّي أنظر إليه حين يجلّس بيده، ثمّ أقبل يشقّهم حتّى جاء النّساء معه بلالٌ، فقال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا جَآءَكَ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ يُبَايِعْنَكَ﴾ [الممتحنة: ١٢] الآية، ثمّ قال حين فرغ منها: «**آنْتُنَّ عَلَى ذَلِكَ؟**» قالت امرأةٌ واحدةٌ منهنّ، لم يجبه غيرها: نعم[3]. **وجه الدّلالة**: أنّه ﷺ اكتفى منها بقولها: نعم، ونَزَّل ذلك منزلة الإقرار، ممّا يدلّ على أنّ السّؤال معادٌ في الجواب[4].

- **الدّليل الثّاني**: **أدلّة القاعدة الكبرى. وجه الدّلالة**: أنّها دلّت على صيانة كلام العاقل عن الإلغاء، وأنّه متى أمكن تصحيحه وإعماله؛ وَجَب ذلك.

قيود القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة بقيدين:

- **أوّلًا**: **أن يكون الجواب فيها جوابًا غيرَ مستقلٍّ عن السّؤال؛** أي: أنّه بمفرده لا يُفيد بل لا

---

(١) ينظر: «الإبهاج» (٢/ ١٨٣)، «البحر المحيط» (٤/ ٢٦٩)، «القواعد» للحصني (٣/ ١٠٧)، «التحبير» (٥/ ٢٣٨٥).

(٢) ينظر: «المبسوط» (١٨/ ٦)، «المغني» (٥/ ١٦٠-١٦١).

(٣) أخرجه البخاري (٩٧٩) واللفظ له، ومسلم (٨٨٤).

(٤) ينظر: «فتح الباري» (٢/ ٤٦٧).

بدّ من إعادة السّؤال، ففي هذه الحالة يكون السّؤال معادًا في الجواب[1].

وهذا ما قصده الزّرْكَشِيُّ حين قيَّد القاعدة: بألّا يُقصَد بالجواب الابتداءُ[2]؛ لأنّه إن قَصَد الابتداءَ بالجواب كان الجواب مستقلًّا.

وبناءً على ما سبق؛ لا يخلو الأمر من حالين:

- الأوّل: **أن يكون الجواب غيرَ مستقلٍّ**؛ فهذا يكون السّؤال فيه معادًا، ويتبع الجوابُ السّؤالَ في حاله. وعدم استقلال الجواب له سببان:

أ. أن يَرجِع عدم استقلاله إلى اللّفظ. **ومثاله**: لو قال لآخر: ألك عليّ حقٌّ؟ فقال: نعم. فلفظ الجواب لا يمكن أن يُفهم مستقلًّا بنفسه.

ب. أن يرجع عدم استقلاله إلى العادة. **ومثاله**: لو قال أحدهم لآخر: كُلْ عندي، فأجابه: والله لا آكل. فهذا الجواب مستقلٌّ بنفسه، غير أنّ العرف اقتضى عدم استقلاله حتى صار الجواب مقصورًا على السّبب الباعث عليه، والمشار إليه في السّؤال. فيكون مراد الحالف بقوله: والله لا آكل، أي لا آكل عندك، ولا يريد الحلف بعدم الأكل مطلقًا، ولذا لا يحنث إلّا إذا أكل عنده[3].

- الثّاني: **أن يكون الجواب مستقلًّا**: فهذا لا يكون السّؤال فيه معادًا في الجواب، كما لو قال أحدهم: أطلّقتَ زوجتك؟، فقال الأخر جوابًا: زوجتي طالقٌ، فهذا جوابٌ مستقلٌّ قائمٌ بنفسه[4].

- ثانيًا: أن يكون الجواب فورًا؛ بحيث يكون متعلّقًا بما قبله. لكن لو تراخى؛ لما كان للجواب معنًى؛ إذ لا ينفرد بالإفادة مستقلًّا[5].

تطبيقات القاعدة:

١- لو قيل للوليّ: أَزَوَّجْتَ فلانةَ لفلانٍ؟ فقال: نعم. وقيل للمتزوّج: أَقَبِلْتَ؟ فقال: نعم؛ صحّ النّكاح؛ لأنّ نعم جوابٌ لقوله أَزَوَّجْتَ أَقَبِلْتَ. والسّؤال مضمرٌ في الجواب معادٌ

(١) ينظر: «العدة» (٢/ ٥٩٦)، «الإبهاج» (٢/ ١٨٣)، «البحر المحيط» (٤/ ٢٦٩)، «التحبير» (٥/ ٢٣٨٥)، «الكوكب المنير» (٣/ ١٦٨).

(٢) ينظر: «المنثور» (٢/ ٢١٦).

(٣) ينظر: «المحصول» (٣/ ١٢١)، «القواعد» للحصني (٣/ ١٠٧).

(٤) وللأصوليين تفصيل في تبعية الجواب للسؤال عمومًا وخصوصًا. ينظر: المراجع السابقة.

(٥) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٦٦).

فيه، فمعنى نعم من الوليّ: زوَّجتُه فلانةَ، ومعنى نعم من المتزوِّج: قَبِلتُ هذا النّكاح، ولا احتمال في اللّفظ؛ فوَجَب أن ينعقد به النّكاح، وهذا قول الحنابلة.

واحتاط الشّافعيّة فاشترطوا اللّفظ صريحًا، وقالوا في هذه المسألة: لا يصحّ النّكاح؛ لعدم وجود لفظ النّكاح أو التّزويج من أيٍّ منهما، وهو شرطٌ في صحّة النّكاح[1].

٢- لو قالت الزّوجة: اخلعني بعشرين ألفًا، أو اخلعني ولك عشرون ألفًا، ففَعَل على الفور بأن قال: خَلَعْتُك وإن لم يَذْكر العشرين ألفًا؛ بانت منه واستحقّ الثّمن المذكور؛ لأنّه فَعَلَ ما طلبَتْه منه، والسّؤال كالمعاد في الجواب فهو كما لو قال: خالعتك بالعشرين ألفًا[2].

٣- إذا قال لآخر: لي عليك مائة ألفٍ، فقال الآخر: نعم أو بلى، فهو إقرارٌ له بالمبلغ المذكور؛ لأنّ الجواب غير مستقلٍّ، فكان السّؤال معادًا في الجواب[3].

٤- لو سأله القاضي: أَسَرَقْت؟ فأجاب بقوله: نعم؛ فهو اعترافٌ وإقرارٌ بالسّرقة؛ لأنّ السّؤال معادٌ في الجواب، فكأنّه قال: نعم سرقت. فإذا كرّره مرّتين تمّ الاعتراف، ووَجَبَ إقامة الحدّ عليه، وإذا كان جوابه بالنّفي؛ فلا يكون اعترافًا[4].

---

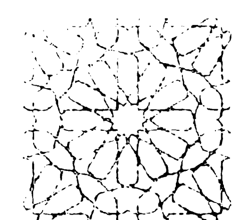
(١) ويشترط عند الشافعية: صدور لفظ النكاح أو التزويج منهما. ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٣٢-٦٣٣)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٣٨)، «الحاوي الكبير» (٩/ ١٦٠)، «تحفة المحتاج» (٧/ ٢١٨-٢١٩)، «مغني المحتاج» (٤/ ٢٢٧)، ولم نقف على نص في المسألة عند الحنفية والمالكية.

(٢) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٦٥)، «الإقناع مع شرحه» (٥/ ٢٢٥).

(٣) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٢/ ٦٢٧)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٤٦٥).

(٤) ينظر: «المنتهى مع شرحه» (٣/ ٣٧٨)، «الإقناع مع شرحه» (٦/ ١٤٤).





الأنشطة

النشاط الأول:

استدل بعض العلماء على قاعدة (إعمال الكلام أولى من إهماله) بقول النبي ﷺ لمعاذ -وقد أخذ بلسانه-: «كُفَّ عليكَ هذا» فقال له مُعاذ: يا نبيَّ الله، وإنا لمُؤاخذون بما نتكلم به؟ فقال له: «ثكلتكَ أمكَ يا معاذ، وهل يكُبُّ الناسَ في النار على وجوههم إلا حصائد ألسنتهم؟»[1].

استنبط وجه الاستدلال من هذا الحديث على القاعدة.

النشاط الثاني:

قاعدة (إعمال الكلام أولى من إهماله) لها ارتباط وثيق بمباحث دلالات الألفاظ في علم أصول الفقه، اذكر مع زميلك ثلاث مسائل أصولية لها ارتباط بالقاعدة، وبين وجه الارتباط.

يمكنكما الاستفادة من كتاب: (القاعدة الكلية إعمال الكلام أولى من إهماله وأثرها في الأصول).

النشاط الثالث:

من القواعد التي أدرجها بعض العلماء ضمن القواعد الفرعية لقاعدة (إعمال الكلام أولى من إهماله) قاعدة: (التأسيس أولى من التأكيد).

ابحث -في حدود صفحتين- ما يتعلق بهذه القاعدة، مبيِّنًا معناها، وحكمها، وأدلتها، وتطبيقات عليها، على أن يكون من مراجعك: «الأشباه والنظائر» لابن نجيم، و«الأشباه والنظائر» للسيوطي.

النشاط الرابع:



ورد في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» (١٥١/٢): استناد القاضي في الحكم بإحدى القضايا على قاعدة: (المطلق يبقى على إطلاقه ما لم يقيد بنص أو دلالة).

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٤٠).

بالرجوع إلى المصدر السابق، ادرس مع مجموعتك هذه القضية، مبينًا ملخص الدعوى، والحكم فيها، ذاكرًا كيفية بناء الحكم على القاعدة، وهل استدل بالقاعدة وحدها، أم استدل بها مع غيرها؟

النشاط الخامس:

تَرِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

ما لا يتجزأ فحكم بعضه كحكم كله.

ما لا يصلح حقيقة ولا مجازًا يهمل ضرورة.

الجواب مبني على السؤال.

لا يجوز تقييد المطلق من غير دليل.

النشاط السادس:

عن سعد بن أبي وقاص ﷺ قال: سمعت رسول الله ﷺ يُسأل عن شراء التمر بالرطب، فقال رسول الله ﷺ: «أينقص الرطب إذا يبس؟» قالوا: نعم، فنهاه رسول الله ﷺ عن ذلك[1].

بيِّن القاعدة الفقهية الصغرى التي يمكن الاستدلال لها بهذا الحديث، مع بيان وجه الاستدلال.

النشاط السابع:

بالتعاون مع زميلك: اذكر تطبيقًا لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

القاعدة	التطبيق
قاعدة: الأصل في الكلام الحقيقة.	
قاعدة: إذا تعذّر إعمال الكلام يُهْمَل.	
قاعدة: الوصف في الحاضر لغوٌ، وفي الغائب معتبرٌ.	

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٥٩)، والترمذي (١٢٢٥)، والنسائي (٤٥٤٥).



النشاط الثامن:

يذكر علماء الأصول قاعدة (السؤال معاد في الجواب) ضمن مسألة أصولية متعلقة بمباحث العام والخاص. بيِّن هذه المسألة برجوعك إلى كتاب «البحر المحيط» للزركشي أو «إرشاد الفحول» للشوكاني، ووضِّح علاقتها بالقاعدة الفقهية.

النشاط التاسع:

استنبط القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
إن أوصى بجزء أو حظ أو نصيب أو شيء من ماله، أعطاه الورثة ما شاؤوا. لا أعلم فيه خلافًا؛ لأن ذلك لا حد له في اللغة، ولا في الشرع[1].	
إذا عفا مستحق القصاص عن بعضه، أو عفا بعض المستحقين، سقط كله[2].	
لا بد لصحة الكفالة من بيان المكفول، لكن لو قيل: أتضمن هذا الرجل؟ فقال: ضمنت، أو أنا ضامن؛ صح[3].	

النشاط العاشر:

مثل بمثال على أقسام تعذر الحقيقة التالية -غير ما ذكر في الكتاب-، ويمكنك الاستفادة من المراجع الموجودة في حاشية الكتاب.

القِسم	المثال
أن تكون إرادة المعنى الحقيقي ممتنعة وغير ممكنة.	

---

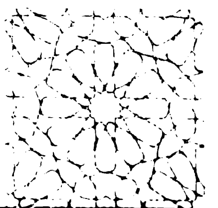
(١) ينظر: «المغني» (٦/ ١٦١).

(٢) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١٦١).

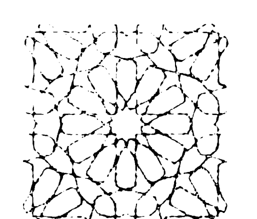
(٣) ينظر: «منحة الخالق» لابن عابدين (٦/ ٢٢٦).

القِسم	المثال
أن تكون إرادة المعنى الحقيقي للفظ ممكنة مع المشقة الزائدة.	
أن يكون المعنى الحقيقي للفظ مهجورًا ومتروكًا من الناس.	
أن يكون المعنى الحقيقي للفظ مهجورًا شرعًا.	
تعذر إرادة المعنى الحقيقي والمجازي.	

القاعدة الثّانية:
«التَّابع تابعٌ»



الأهداف



بعد دراسة هذه القاعدة يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يُبيّنَ مناهجَ العلماء في صياغة القاعدة.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ للقاعدة.

٣. يُوضّحَ أهمّيّةَ القاعدة ومكانتَها.

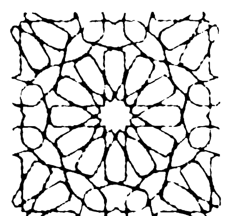
٤. يُبيّنَ أدلّةَ القاعدة.

٥. يُعدّدَ أسبابَ التّبَعيّة.

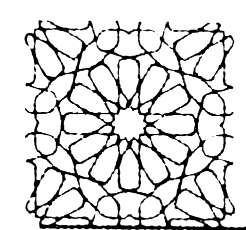
٦. يَذكُرَ أنواعَ التّبَعيّةِ وصورَها.

٧. يَذكُرَ أحكامَ التّبَعيّة إجمالًا.

٨. يُطبّقَ ما درسه على الفروع الفقهيّة.



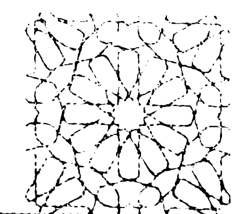
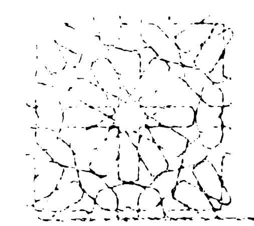
نشاط استهلالي



صل كل مثال مما يلي بالسبب الذي أثبت تبعيته، ثم قوِّم إجابتك بعد دراسة القاعدة:

المثال	السبب
ذكاة الجنين تابعة لذكاة أمه.	الاشتراط
نقل الأثاث تابع للبيع إذا اشترطه المشتري.	الإجماع
تبعية الشجر للبستان.	النص الشرعي
تبعية النوافذ والسلالم للبيت.	العرف
تبعية ساق الشاة لها.	الوجود
	اللغة
تبعية المفتاح للقفل في البيع.	الإدراك العقلي



أولًا: التّعريف بقاعدة: «التَّابع تابعٌ»

صيغة القاعدة:



للعلماء مناهج في ذِكْر القاعدة:

- الأوَّل: مَن جزم بحُكْمِها، وهم أكثرُ العلماء، وقد ذكر القاعدةَ بالصّيغة المذكورة جَمعٌ منهم، وأوردها آخرون بألفاظٍ أخرى، وأوردها بعضُ الحنابلةِ بلفظ: «الفَرْعُ يَثْبُتُ له حُكْم أَصْله».
- الثَّاني: مَن ذكرها بصيغة الاستفهام، مثل: «الأَتْباع، هل تُعطى حكم أَنْفُسِها، أو حُكْم متبوعاتها؟».
- الثَّالث: مَن أشار إلى بعضِ قيودِها، قال الشَّاطبيُّ في «الموافقات» (٣/ ٤٥٢): «كلُّ شيءٍ بَيْنه وبين الآخرِ تَبَعيَّةٌ جَارٍ في الحُكم مَجْرى التَّابع والمتبوع المتَّفق عليه، ما لم يُعارضه أصلٌ آخر».

المعنى الإفراديّ:

- **«التَّابع» لغةً**: اسم فاعلٍ من تَبِعه يتبعه، إذا تلاه. يقال: «تَبِعتُ فلانًا»؛ إذا تَلَوته ومشيتُ خلفه[(١)].

والتَّابع في الاصطلاح: «ما لا يَنفكّ عن مَتْبوعه، ووجودُه تابعٌ لغيره حقيقةً أو حُكمًا»[(٢)].

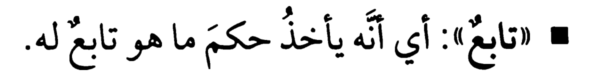
- قوله **«حقيقةً»**: أي أنَّ التّابع مرتبطٌ بمتبوعه واقعًا، بأن **يكونَ جزءًا منه**؛ كالعُضْو من الحيوان، أو كالجُزء؛ مثل الجنين في بطن أمِّه، أو **يكونَ وصفًا فيه**؛ كالشَّجر والبِناء القائِمَين في الأرض، أو **يكونَ مِن ضروراته**؛ كسُلّم البيتِ[(٣)].
- وقوله: **«حكمًا»**: أي أنَّ التّابع غيرُ مرتبطٍ بالمتبوع واقعًا، ولكنّه يُعامل حكمًا معاملةَ المتبوعِ شرعًا، مثل فِناء البَيت المتَّصلِ به، فهو ليْس داخلًا في مُسمَّى البيت حقيقةً، لكنّه يدخُلُ عُرفًا، فيثبت له حُكْم البيتِ شرعًا.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (١/ ٣٦٢)، «المصباح المنير» (١/ ٧٢).

(٢) ينظر: «المفصل» (ص٥٠٧).

(٣) ينظر: «غمز عيون البصائر» (١/ ٣١٦)، «شرح القواعد الفقهية» (ص ٢٥٣)، «المفصل» للباحسين (ص٥٠٧)، «معلمة زايد» (١١/ ٤٣٧).



- «**تابعٌ**»: أي أنّه يأخذُ حكمَ ما هو تابعٌ له.

المعنى الإجماليّ:

أنَّ ما كان تابعًا لغيره في الوجود حقيقةً أو حكمًا، فإنّه يكون تابعًا له في الحكم.

أهمّيّة القاعدة ومنزلتها في الشّريعة:

تبرز أهمّيّة القاعدة من خلال الآتي:

- الأوّل: أنَّ هذه القاعدة **تُمثّل جانبًا من رَفْع الحَرَج عن النّاس**، مِن حيث التّسامحُ في حُكْم التّوابع، وجَعْلُها تابعةً في أحكامها حكمُ متبوعاتها.
- الثّاني: **اعتناء العلماء بهذه القاعدة**، واتّفاقهم عليها في الجملة، واعتمادهم عليها في التّعليل لكثيرٍ من الفروع الفقهيّة.
- الثّالث: أنَّ هذه القاعدةَ **من القواعد التي يتفرّع عنها قواعدُ مهمّةٌ أخرى**، كقاعدةِ «يُغتفر في التّوابع ما لا يُغتفر في غيرها»، وقاعدةُ «إذا سَقَط الأصلُ سقط الفرعُ».
- الرّابع: أنَّ هذه القاعدة **كثيرةُ الفروع الفقهيّة**، وتوجد فروعُها في جميعِ الأبواب الفقهيّة.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **اتّفق الفقهاء على اعتبارها والاحتجاجِ بها**، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: أنّه قد وردَ في السُّنَّة نصوصٌ متعددةٌ بيَّنت أنَّ ما كان تابعًا لغيرِه يأخذ حكمَ متبوعه، ومن ذلك:

أ- حديث عبد الله بن عمر، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**مَنِ ابْتَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ، فَثَمَرَتُهَا لِلَّذِي بَاعَهَا إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ، وَمَنِ ابْتَاعَ عَبْدًا فَمَالُهُ لِلَّذِي بَاعَهُ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنَّ بيع الثّمار التي لم يبدُ صلاحُها لا يجوز، وكذلك لا يجوز بيعُ مال العبد إذا كان ربويًّا بجنسه، لكن لمّا كان بيع الثّمار تابعًا لأصله، والمال تابعًا للعبد، جاز ذلك.

ب- حديثُ أبي سعيدٍ، قال: قلنا: يا رسولَ اللهِ، ننحرُ النّاقةَ ونَذبحُ البقرةَ أو الشّاةَ، في بطنِها الجنينَ، أنُلقِيه أم نأكلُه؟ فقال: «**كُلُوهُ إِنْ شِئْتُمْ، فَإِنَّ ذَكَاتَهُ ذَكَاةُ أُمِّهِ**»[2].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٧٩)، ومسلم (١٥٤٣) واللفظ له. وقوله: «**تؤبر**» أي تلقح، ينظر: «لسان العرب» (٤/ ٣)، «المصباح المنير» (١/ ١).

(٢) أخرجه أحمد (١١٢٦٠) وأبو داود (٢٨٢٧) والترمذي (١٤٧٦) وابن ماجه (٣١٩٩)، وحسَّنه الترمذيُّ وابنُ الصلاح، =



وجه **الدّلالة**: أنَّ النّبي ﷺ جعلَ ذكاةَ الجنين تابعةً لذكاة الأمِّ، فيحلّ أكلُه سواءً خرج حيًّا أو ميّتًا، وذلك لأجل أنّه تابعٌ لأمِّه في الذّكاة.

- الدّليل الثّاني: العقل: فإنَّ التّابع الذي لا ينفكّ عن متبوعه، ولا يوجد مستقلًّا بدونه، يلزم أنْ يكون حُكْمُه كحُكْم متبوعِه[1].

أسباب التبعيّة:

يُراد هنا الأسبابُ المثبتة لكون الشّيءِ تابعًا لشيءٍ آخر، ومن هذه الأسباب:

- أوّلًا: **النّصّ الشّرعيّ**، ومثالُه: حديثُ أبي سعيدٍ السّابق، وقولُه ﷺ في الجنين: «**كُلُوهُ إِنْ شِئْتُمْ، فَإِنَّ ذَكَاتَهُ ذَكَاةُ أُمِّهِ**»[2]. وقد أفاد هذا الحديث أنَّ ذكاةَ الجنينِ تحصل بتذكية أمِّه؛ فهو تابعٌ لها[3].
- ثانيًا: **الإجماع**، ومثالُه: الإجماعُ على تحريم بيع المضامين والملاقِيح، دلَّ على أنّها تابعةٌ لا تُفرد بالحُكْم[4].
- ثالثًا: **اللّغة**، فما دَخَل في اسم الشّيء لغةً فهو تابعٌ له، ومثالُه: الأرضُ يتبعها البِناءُ؛ لأنّه داخلٌ في مسمّاها، والشّجر يتبعُ البستانَ؛ لأنّه داخلٌ في مسمّاه[5].
- رابعًا: **العُرف**، ومثالُه: من باع بيتًا؛ دخل فيه عُرْفًا الأرضُ والأبوابُ المنصوبةُ في البناء[6]، وفي عُرفنا يدخلُ في ذلك أشياءُ كثيرةٌ مثل النّوافذِ ومقابضِ الأبوابِ والسّلالم، والمصعَدِ عند وجوده، وكَيَابِلِ الكهرباء، ولَمبات الإضاءة، وغيرِها.

= وأعلّه عبدُ الحقّ الأشبيلي وابنُ القطّان وابنُ حزم، وذكرَ ابنُ الملقّن وابنُ حجرٍ أنَّ بعضَ طرقه محتجٌ بها. ينظر: «البدر المنير» (٩/ ٣٩٠)، «تخريج أحاديث إحياء علوم الدين» (٥٦٥)، «التلخيص الحبير» (٤/ ٣٨٤)، وصحّحه الألباني في «إرواء الغليل» (٨/ ١٧٢).

(١) ينظر: «المفصل» (ص٥١٢).

(٢) سبق تخريجه.

(٣) إذا خرج ميتًا أو متحركًا كحركة مذبوح، ويستحب ذبحه ليخرج دمه، أما لو خرج مع حياة مستقرة فلا يكون تابعًا حينئذ بل يجب تذكيته. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٤٢٢) «كشاف القناع» (٦/ ٢٠٩).

(٤) «**المضامين**»: ما في أصلاب الفحول. و«**الملاقيح**»: ما في البطون وهي الأجنة. ينظر: «الإجماع» لابن المنذر (ص٩٥)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢/ ٢٣٣)، «المغني» (٤/ ١٥٧). وقد ورد في هذا نهي خاص، وهو ما رواه البزار في «مسنده» (٧٧٨٥) عن أبي هريرة؛ أن النبي ﷺ: «نَهَى عن الملاقيح والمضامين وحَبَل الحَبَلَة» وضعفه البزار، والدارقطني في «علله» (٩/ ١٨٣)، وابن حجر في «التلخيص الحبير» (٣/ ٢٩). ينظر: «البدر المنير» (٦/ ٤٩٣).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٧٩، ٨٠)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٧٤).

(٦) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٧٩) «كشاف القناع» (٣/ ٢٧٤) وقد نصًا على أنه لا يدخل المفتاح في بيع الدار، ولعل الأمر كان كذلك في عرفهم، وأما في عرفنا فهو داخل أيضًا. ينظر: «الشرح الممتع» (٩/ ٩).

- خامسًا: **الوجود**، فمن اشترى شاةً شمل ذلك أجزاءَها؛ لأنَّها من طبيعة وجودِها.
- سادسًا: **الاشتراط**، فإذا اشترط أحدُ المتعاقدين أنْ يكونَ شيءٌ ما تابعًا لآخَر، فيكون تابعًا له، ويمكن أن يُمثّل له: لو اشترى شاةً واشترط حملها معه إلى مكانه، فهذا الشّرط يُعتبر تابعًا للعقد، يلزم الوفاء به تبعًا للعقد، ولو انفسخ البيع انفسخ الشّرط[1].
- سابعًا: **الإدراك العقليّ**، فمثلا يُدرِكُ العقلُ أنَّ المفتاح من ضرورات بيع القُفل في عرفنا، فهو تابعٌ له، وكذا في بيع السّيّارة مثلًا، فالمفتاح أو جهاز التّشغيل يعتبر تابعًا يُدرِك العقلُ ضرورتَه للسّيّارة في عرفنا[2].

أنواع التّبعيّة وصورها:

تبعيّة الشّيء لغيره لها أنواعٌ وصورٌ، ومنها:

- أوّلًا: **أن يكونَ جزءًا من الشّيء**، مثل العضو من الحيوان، ومن باع أرضًا دخل في ذلك مَعدنُها الجامدُ؛ لأنّه جزءٌ من الأرض[3].
- ثانيًا: **أن يكونَ كالجزء من الشّيء**، بحيث إذا انفصل عنه لم يضرّه، مثل: الجنين في بطن أمّه والصّوف على ظهر الغنم.
- ثالثًا: **أن يكونَ متّصلًا بالشّيء لمصلحته**، مثل: الأبواب المنصوبة، والنّوافذ[4].
- رابعا: **أن يكونَ من ضَرورات الشّيء**، كالمفتاح للقُفل.
- خامسًا: **أن يكونَ وصفًا في الشّيء**، مثل: السِّمَن في الدّابة.
- سادسًا: **أن يكونَ متولّدًا من غيرِه**، فيكون تابعًا لما تولّد منه، مثل الرِّبح في التّجارة والنِّتاج للماشية[5].

ويمكن أن نجمع هذه الصّور، فنقسّم التّابعَ إلى ثلاثة أقسام:

- القِسم الأوّل: ما كان متّصلًا بالشّيء اتّصالًا حقيقيًّا، ولا يمكن انفصاله، مثل الجزء من الشّيء.
- القسم الثّاني: ما كان متّصلًا بالشّيء اتّصالًا حقيقيًّا ويمكن انفصاله عنه، مثل ما كان كالجزء من الشّيء.

---

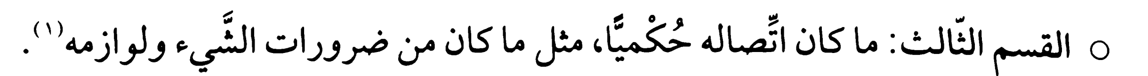
(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٢٩) «كشاف القناع» (٣/ ١٩٠).

(٢) ينظر: «القواعد الكلية» (ص٣٠٢)، «المفصل» (ص٥٠٩).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٧٩) «كشاف القناع» (٣/ ٢٧٤).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٧٩) «كشاف القناع» (٣/ ٢٧٤).

(٥) ينظر: «شرح القواعد الفقهية» (ص٢٥٣)، «المفصل» (ص ٥٠٨)، «معلمة زايد» (١١/ ٤٣٧).



○ القسم الثّالث: ما كان اتّصاله حُكميًّا، مثل ما كان من ضرورات الشّيء ولوازمه[1].

قيود القاعدة:

للقاعدة قيودٌ، وهي:

- **أوّلًا: ثبوتُ التّبعيّة**، وتثبتُ التّبعيّةُ بأحد الأسباب المذكورة سابقًا.
- **ثانيًا: عدمُ معارضة أصلٍ آخر**، مثل أن يخرجَ التّابعُ عن حكم التّبعيّة بدليلٍ أو شرطٍ[2].

ومثال ما دلَّ النَّصُّ على استثنائه: أنَّ الميتةَ نجسةٌ لا يجوز الانتفاعُ بها في الجملة، لكن يُستثنى من ذلك صوفُها وشعرُها ووبرُها وريشُها إذا كانت من حيوانٍ طاهرٍ في الحياة؛ لقوله تعالى: ﴿وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَآ أَثَٰثًا وَمَتَٰعًا إِلَىٰ حِينٍ﴾ [النحل: ٨٠]، والآيةُ سِيقت للامتنان، فالظّاهر شمولها الحياة والموت. ويقاس على ما ذُكر في الآية: الرِّيش لأنّه في معناها، وأمّا أصول ذلك فنجسةٌ، لأنّها من أجزاء الميتة، فاستُثنيت هذه التّوابع لورود النَّصِّ الدّالِّ على ذلك[3].

ومثال الشَّرط: من باع نخلًا تشقّق وانفرج طَلْعُه، فالثَّمر للبائع لأنّه تابعٌ للنَّخل، لكن لو اشترط المشتري أنْ يكونَ الثّمرُ له فله ذلك بالشَّرط[4].

ويندرج في هذا: المواضع التي يَثبت فيها حُكْم الفرع دون أصلِه، كما سيأتي في قاعدة: «قد يثبتُ الفَرعُ دون الأصلِ»؛ فثبوت الفرع في هذه المواضع لدلالة أصلٍ آخَرَ على ذلك[5].

أحكام التّبعيّة:

للتّبعيّة أحكامٌ متعدّدةٌ، وبما أنَّ كثيرًا من القواعد المتفرّعة عن قاعدة «التّابع تابعٌ» قد بيّنت جملةً من هذه الأحكام، فسنورد هنا أهمّ تلك الأحكام إجمالًا في ضوء ما سنورده من

---

(١) وقد قسّم الزركشيُّ في «المنثور» (١/ ٢٣٨) التابع إلى قسمين: متصل ومنفصل، وينظر تقسيم آخر في: «الموافقات» (٣/ ٤٤٨).

(٢) ذكر هذا الشاطبي في «الموافقات» (٣/ ٤٥٢).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٣١) «كشاف القناع» (١/ ٥٧). والصوف للغنم، والوبر للإبل، والشعر للمعز، والريش للطير.

(٤) لحديث ابن عمر المذكور في أدلة القاعدة، والحنابلة يفسرون التأبير -وهو التلقيح- بالتشقق؛ لأنّ التأبير ملازم للتشقق غالبا، ولأحمد رواية أخرى أن الحكم منوط بالتأبير لا بالتشقق، واختارها شيخ الإسلام ابن تيمية. ينظر: «الإنصاف» (١٢/ ١٥٥-١٥٦) «شرح المنتهى» (٢/ ٨٢) «كشاف القناع» (٣/ ٢٧٩).

(٥) ينظر لقيود القاعدة: «معلمة زايد» (١١/ ٤٤٢).

قواعدَ متفرِّعة؛ ليتمّ الرَّبط بين القاعدة وما تفرّع عنها، وسيأتي تفصيلُها في موضعها، ومن تلك الأحكام:

- أوّلًا: **أنَّ التابعَ لا يصحّ إفرادُه بالحكم**، وهذا ما تبيّنه قاعدة: «التّابع لا يُفرد بالحكم».
- ثانيًا: **أنَّ التابعَ يسقط إذا سقط المتبوع**، وهذا ما تبيّنه قاعدة: «إذا سقط الأصلُ سقط الفَرْعُ»، وقاعدة: «إذا بطل الشَّيء بطل ما في ضِمْنه».
- ثالثًا: **يحصل المِلك للتَّابع بحصول الملك للمتبوع**، وهذا ما تُبيّن شيئًا منه قاعدةُ: «من ملك شيئًا ملك ما هو من ضروراته».
- رابعًا: **أنّه يتخفّف ويتوسّع في أحكام التّابع** ما لا يتخفّف ويتوسّع في أحكام المتبوع، وهذا ما تُبيّنه قاعدةُ: «يُغتفر في التّوابع ما لا يُغتفر في غيرها»[1].

(١) ينظر للتوسع في تلك الأحكام: «معلمة زايد» (١١/ ٤٣٩).

ثانيًا: القواعد المندرجة ضمن قاعدة: «التَّابع تابعٌ»

القاعدة الأولى: من مَلك شيئًا مَلك ما هو من ضروراته

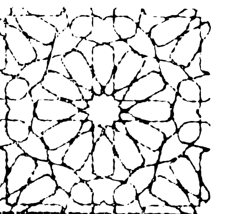
القاعدة الثانية: التّابع لا يُفرد بالحكم

القاعدة الثالثة: يُغتفر في التّوابع ما لا يُغتفر في غيرها

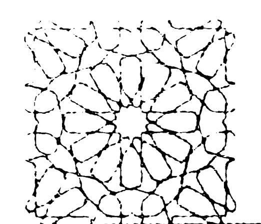
القاعدة الرابعة: إذا بَطَل الشّيء؛ بَطَل ما في ضِمْنه

القاعدة الخامسة: إذا سقط الأصل؛ سقط الفرع

القاعدة السادسة: قد يثبت الفرعُ دون الأصلِ



الأهداف



بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلّ قاعدةٍ.

٣. يُوضّحَ عَلاقةَ كلِّ قاعدةٍ بقاعدة: «التّابعُ تابعٌ».

٤. يُبيّنَ حكمَ كلِّ قاعدةٍ من حيث الاتّفاقُ عليه أو الاختلافُ فيه.

٥. يُبيّنَ أدلّةَ هذه القواعد.

٦. يُمثّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

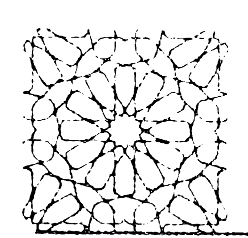
٧. يَذكُرَ قيودَ القواعد ومستثنياتِها.

٨. يشرحَ أحكامَ مِلكِ التّابعِ إن حَصَل المِلك للمتبوع.

٩. يُقارنَ بين أحكامِ التّابعِ والمتبوع من جهة إفراده بالحكم والتّوسّعِ فيه.

١٠. يُبيّنَ حكمَ سقوطِ التّابعِ بسقوط المتبوع.

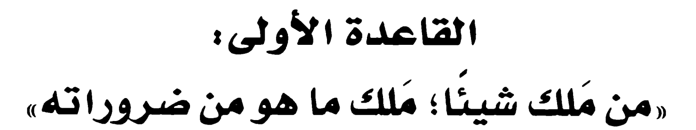
١١. يَذكُرَ بعضَ النّوازل المعاصرة لبعض القواعد.



نشاط استهلالي

اربط القاعدة الفقهية في العمود الأول بتطبيقها في العمود الثاني، ثم تأكد من صحة إجابتك بعد دراستك لهذه القواعد.

العمود الأول	العمود الثاني
من مَلك شيئًا؛ مَلك ما هو من ضروراته	يجوز بيع الخاتم المموَّه بذهبٍ، بذهبٍ متفاضلًا، ولا يُشترط فيه التقابض.
التّابع لا يُفرد بالحكم	من مات من جنود المسلمين فلا يسقط مالُه من عطاءِ بيتِ المالِ، بل يُدفع إلى زوجته وأولاده منه كفايتُهم.
يُغتفر في التّوابع ما لا يُغتفر في غيرها	إذا تلِفت العين التي وكِّل في التّصرّف فيها؛ بطلت الوكالة.
إذا بطل الشّيء؛ بَطَلَ ما في ضِمْنه	من ملك حقَّ الشُّفعة في أرضٍ يدخل في ذلك بناؤُها وغراسُها.
إذا سقط الأصل؛ سقط الفرع	إذا برئت ذمّة المضمون عنه من الدَّين برئت ذمّة ضامنه.
	لا يجوز بيعُ اللبن في الضَّرْع.

القاعدة الأولى:
«من مَلك شيئًا؛ مَلك ما هو من ضروراته»

صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة في بعض كتب الحنفيَّة، وربما أضاف بعضهم لفظةَ: «وتوابعه» لتكون القاعدة: «من مَلَك شيئًا مَلك ما هو من ضَروراتِه وتوابعه».

المعنى الإفراديّ:

- **«ملك شيئًا»**: يُراد بذلك: مَلَك العَيْن أو المنفعة أو التَّصرف، فمن مَلَك عَيْنًا أو تصرُّفًا من التّصرّفات؛ فإنّه يملك ما هو من ضروراته[1].
- **«ضروراته»**: المراد **بالضّرورة هنا**: هي اللّزوم، وليس المراد بالضّرورة هنا الاضطرار. فالضّرورات هنا: هي الأشياء التّابعة للشّيء الدَّاخلة فيه واللّازمة له عقلًا أو عرفًا أو المتّصلة به لمصلحته، بحيث لا يَتردَّد في تَناول ذلك الشّيء لها[2].

المعنى الإجماليّ:

من ملك عينًا أو منفعة أو تصرّفًا؛ ملك لوازم ذلك، وإن لم يُنصّ عليها في العقد.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ هذه القاعدةَ تفيد أنَّ ما كان من لوازم الشّيء وتوابعِه يأخذ حكمَه من حيث المِلك، وهذا ما تفيده القاعدة الكبرى من «أنَّ التابع يأخذ حكمَ متبوعِه».

حكم القاعدة:

القاعدة **محلُّ إجماعٍ بين العلماء**[3]، ويُستدلُّ لها بأدلّةِ القاعدة الكبرى، كما في حديث:

---

(١) ينظر: «المفصل» (ص٥١٥).

(٢) «العناية شرح الهداية» (٧/ ٤٠)، «المفصل» (ص٥١٥)، وينظر: المراجع الآتية في قيد القاعدة.

(٣) ينظر: «المنتقى شرح الموطأ» (٥/ ٢٤٢)، «فتح القدير» (٩/ ١٧٦)، «معلمة زايد» (١٤/ ٦٥)، والإجماع منقول ومصرح به في بعض فروعها، ويلاحظ هنا أنه قد يقع اختلاف بين العلماء في تحقيق مناطها في بعض تطبيقاتها، وخاصة التي يحكم فيها العرف، فقد يكون الشيء تابعًا لغيره، وملحقا به عند قوم دون قوم، فالسرج واللجام مثلًا قد يكون من ضرورات الفرس عند قوم دون غيرهم.

«ذَكَاةُ الجَنِينِ ذَكَاةُ أُمِّهِ». وجه الدّلالة: أنَّ هذه الأدلّة أفادت أنَّ التّابعَ يأخذُ حكمَ مَتبوعِه، وما كان من لوازمِ الشّيء وضروراتِه فهو تابعٌ له، فيأخذ حكمَه مِن حيث المِلك.

قيد القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة بـألّا يكون التّابع مُتعلّقًا بمصلحةٍ عامّةٍ وُجدت في أرضٍ مملوكةٍ لإنسانٍ؛[1] كعينِ ماءٍ، أو معدنٍ جارٍ[2]، أو كَلَإٍ، أو ياقوتٍ وُجِدت في أرضٍ مملوكةٍ له، فهذا التّابع لا يُملَك[3]؛ لقوله ﷺ: «النَّاسُ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ: فِي المَاءِ، وَالْكَلَإِ، وَالنَّارِ»[4].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا ملكَ أرضًا أو عقارًا؛ ملك ما فَوْقه وما تَحْته؛ لأنَّ ذلك من ضرورة مِلكِهما والانتفاع بهما، وهذا ما يقرّره أصحاب المذاهب الأربعة[5].

٢- إذا ملك بيتًا؛ ملك دَرَجها وما هو متّصلٌ بها من السّلالم، وتَناولَ فناءَها؛ لأنّها من اللّوازم التّابعة لملك البيت[6].

٣- مَن ملك حقَّ الشُّفعة في أرضٍ؛ يدخل في ذلك بناؤُها وغراسُها؛ لأنَّ البناءَ والغِراسَ من التّوابع اللّازمةِ للأرض، وهذا ما يقرّره أصحاب المذاهب الأربعة[7].

٤- مَن ابتاع سيّارةً؛ دخل في البيع عجلةُ الاحتياط للسّيّارة، والرّافعةُ، وفرشُ السّيّارة، وإن

---

(١) ينظر: «المغني» (٥/ ٤٢٢)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١١)، «كشاف القناع» (٢/ ١٦٠).

(٢) ضابط المعدن الجاري: أنه المعدن الذي كلما نفد خلفه غيره كالنفط، وهذا يخرج المعدن الجامد كالذهب فيملك بملك الأرض، ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٦٥)، «كشاف القناع» (٢/ ١٦٢).

(٣) ينظر: «المغني» (٥/ ٤٢٢)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١١)، «كشاف القناع» (٢/ ١٦٠)، (٤/ ١٨٩)، ولا يملك المالك إلا ما حازه منه فقط، وما فضل منه ليس له حق فيه بل يجب بذله.

(٤) أخرجه أحمد (٢٣٠٨٢)، وأبو داود (٣٤٧٧)، والبيهقي (١١٨٣٢) عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ، وفي ابن ماجه (٢٤٧٢) أنه ابن عباس رضي الله عنهما، وضعفه ابن القطان. ينظر: «بيان الوهم والإيهام» (٥/ ٥٢١).

(٥) ينظر: «كشاف القناع» (٣/ ٢٧٣)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٨٠)، «المبسوط» (١٤/ ١٣٦)، «رد المحتار» (٤/ ٥٤٧-٥٤٨)، «مواهب الجليل» (٤/ ٤٩٥-٤٩٧)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ١٧٠-١٧٥)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٤٤٨)، «مغني المحتاج» (٢/ ٤٨٨).

(٦) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٣٧)، «كشاف القناع» (٤/ ١٤٠)، وفيها النّص على أن أثاث الدار غير داخل فيها عند بيعها.

(٧) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٣٧)، «كشاف القناع» (٤/ ١٤٠)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٢٧-٢٨)، «رد المحتار» (٦/ ٢١٧)، «مواهب الجليل» (٥/ ٣١٨)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٨١)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٥٤)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣٧٣).

لم تُذكر؛ لأنّها من التّوابع اللّازمة للسّيّارة[1].

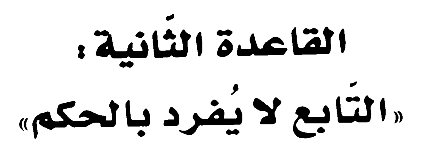
مستثنيات القاعدة:

ممّا يُستثنى من القاعدة: أنَّ الأصلَ فيمن ملك دارًا أن يملك أرضَها، ولكنّ ذلك مُقيّدٌ في حال صحَّة بيع الأرض، فإن لم يصحّ بيعُها -كالأرض الموقوفة، كسواد العراق ممّا فُتح عَنوةً- لم تُملك أرضُها[2].

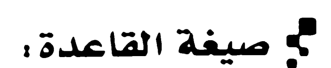
---

(١) وهذا المثال مخرج على ما في «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٨٢)، و«الروض المربع» (٢/ ٨٢٦) أنّ بيع الدابة يشمل لجامها ومقودها، وجميع ما تتعلق به حاجة المبيع ومصلحته، وجرت العادة ببيعه معه.

(٢) ينظر: «الروض المربع» (٢/ ٨١١)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١١).

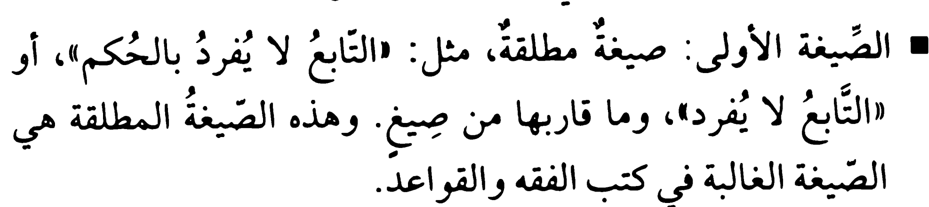


القاعدة الثانية:
«التّابع لا يُفرد بالحكم»

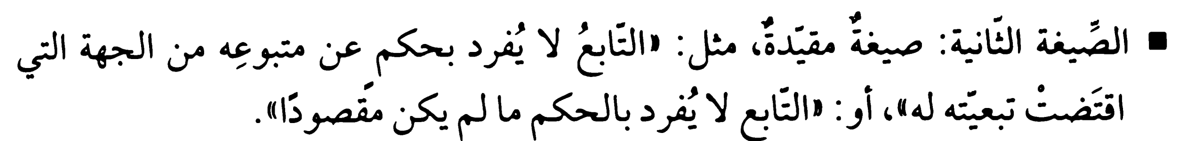


صيغة القاعدة:

هذه القاعدة لها صيغتان في كتب الفقه والقواعد:



- الصِّيغة الأولى: صيغةٌ مطلقةٌ، مثل: «التّابعُ لا يُفردُ بالحُكم»، أو «التّابعُ لا يُفرد»، وما قاربها من صِيغٍ. وهذه الصّيغةُ المطلقة هي الصّيغة الغالبة في كتب الفقه والقواعد.



- الصِّيغة الثّانية: صيغةٌ مقيّدةٌ، مثل: «التّابعُ لا يُفرد بحكمٍ عن متبوعِه من الجهة التي اقتَضتْ تبعيّته له»، أو: «التّابع لا يُفرد بالحكم ما لم يكن مقصودًا».

المعنى الإفراديّ:

- «**التّابع**»: **المراد بالتّابع في القاعدة**: هو ما كان جزءًا من مَتبوعِه؛ كجِلْد الحيوان، أو كالجُزء منه؛ كالجنين في بطن أمّه[1].
- «**لا يُفرد بالحكم**»: أي لا يَستقلُّ في الحكم عن متبوعه، بل يجري عليه ما يجري على المتبوع من أحكامٍ، ولا يصلح أن يكون محلًّا للتّصرّف استقلالًا.

المعنى الإجماليّ:

أنَّ ما كان تابعًا لغيره، ولا يستقلُّ بنفسِه؛ لا يجوز أن يُفرد بحكمٍ مختلفٍ عن حكم متبوعه، ولا يكون محلًّا للتّصرّفات والعقود[2].

وعلاقة القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ ما كان تابعًا يجري عليه ما يجري على حكم متبوعه، ولا يستقلّ بحكمٍ يخالف متبوعه، **وهذا يتّفق مع ما تفيده القاعدةُ الكبرى.**

---

(١) التابع الذي لا يفرد بالعقد عند الحنابلة: هو ما كان جزءًا من المتبوع أو كالجزء منه، ينظر: «المغني» (٤/ ١٥٨)، «كشاف القناع» (٣/ ١٦٦)، «الروض المربع» (٢/ ٧٤٤-٧٤٥).

(٢) وهذا المعنى هو ما عليه أكثر من كتب في القواعد، ينظر: «المنثور» (١/ ٢٣٤)، «الأشباه» للسيوطي (ص١١٧)، «مجلة الأحكام العدلية» (ص٢١)، «المفصل» (ص٥١٧)، وسبب عدم إعطائه حكمًا مستقلًا عن متبوعه؛ عدم صلاحيته أن يكون محلًّا للعقد؛ لأجل عدم المالية أو لأجل الجهالة والغرر، كما في النهي عن حمل الحمل فهو معدوم ومجهول، وكذلك النهي عن بيع الحمل لأجل أنه مجهول، فلا يدرى أيكون ذكرًا أو أنثى، واحدًا أو متعددًا، حيًّا أو ميتًا. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٨٠)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٨٢).



حكم القاعدة:

الظّاهر اتّفاق العلماء على هذه القاعدةِ -في الجُملة-، ومن أدلّتها:

أنّ النُّصوصَ الشّرعية نَهتْ عن إفراد أشياءَ تابعةٍ لغيرها؛ لعدم ماليّتها أو للجهالة والغَرر، ومن ذلك:

أ- حديث ابن عبّاسٍ رضي الله عنهما، قال: «نهى رسول الله ﷺ أن تُباع الثَّمرة حتى يبدو صلاحُها، أو يُباع صُوفٌ على ظَهْرٍ، أو سَمن في لَبنٍ، أو لَبنٌ في ضَرْعٍ»[1]. **وجه الدّلالة:** أنّ الصّوف واللّبن تابعان للدَّابة، وقد نُهي عن بَيعهما، ممّا يدلّ على أنّ التّابع لا يُفرد بالحكم.

ب- حديث أبي هُرَيرة؛ أنّ النّبيّ ﷺ: «نَهَى عن المَلاقِيح والمضامِين وحَبَل الحَبَلَة»[2]. وجه الدّلالة: أنّ ما في أَصْلاب الفُحول تابعٌ للفحول، وما في البطون من الأجِنَّة تابعٌ لأمّهاتها، وقد نُهي عن بيعهما، ممّا يدلّ على أنّ التّابع لا يُفرد بالحكم.

تطبيقات القاعدة:

١- لو أزال المحرم بالنُّسك عضوًا أو جلدًا وعليه شعرٌ، فلا فدية عليه لإزاله الشّعر؛ لأنّه تابعٌ لغيره حينئذٍ، والتّابع لا يُفرَد بحكمٍ[3].

٢- لو اشترك اثنان في بستانٍ، فطلب أحدُهما من شريكه قسمةَ شَجَرِه فقط دون أرضِه؛ لم يُجبر الشّريك على ذلك، لأنَّ الشّجرَ المغروس تابعٌ للأرض غير مستقلٍّ، فلا تَثبت فيه الشُّفعة، والتّابع لا يُفرد بالحكم، وهو مذهب الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة، وذهب المالكيّة إلى ثبوت الشّفعة في الشّجر منفردًا[4].

٣- إن سها المأموم في صلاتِه خلف الإمام، فلا يسجد للسّهو، ويتحمّله الإمامُ؛ لأنَّ المأمومَ تابعٌ في صلاته لإمامه[5]، والتّابع لا يُفرد بالحكم.

---

(١) أخرجه الدارقطني (٢٨٣٧)، والبيهقي في «الكبرى» (١٠٩٦١)، وأعله البيهقي بالوقف.

(٢) سبق تخريجه، وبيان معنى المضامين والملاقيح. أما «حبل الحبلة» -بفتح الحاء والباء فيهما- معناه: نتاج النتاج؛ أي أن تنتج الناقة، ثم تحمل التي نتجت. ينظر: «شرح النووي لمسلم» (١٠/ ١٥٧)، «كشاف القناع» (٣/ ١٦٦).

(٣) ينظر: «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٤٢٣)، «غاية المنتهى مع مطالب أولي النهى» (٢/ ٣٢٤).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٥٤٨)، «كشاف القناع» (٤/ ١٤٠)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٢٠)، «رد المحتار» (٦/ ٢١٧)، «مواهب الجليل» (٥/ ٣١٨)، «شرح الزرقاني على خليل» (٦/ ٣١٧)، «الحاوي الكبير» (١٦/ ٢٦٦)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٢٠٥).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ١٦٢)، «كشاف القناع» (١/ ٤٦٣)، «الروض المربع» (١/ ٢٥١).

٤ - إن قُطع لسانُه فذهب نُطقُه وذوقُه؛ لم تجب له إلّا ديةٌ واحدةٌ، لأنَّ النُّطقَ والذّوقَ تابعان للّسان، والتّابع لا يُفرد بحكمٍ، وهو ما يقرّره أصحاب المذاهب الأربعة[١].

مستثنيات القاعدة:

١ - الأصل أنَّ ما لا يُفرد؛ لا يصحُّ بيعُه مفردًا ولا استثناؤه في عقدٍ، إلّا أنّ الحنابلة استثنوا من ذلك ما لو باع شاةً واستثنى رأسَها أو جِلدَها أو أطرافَها، فهو استثناءٌ صحيحٌ لشيءٍ معلومٍ، فصحَّ إفرادُه بالاستثناء من مالكه مع أنّه لا يجوز بيعُه مفردًا[٢].

٢ - لا يجوز إفرادُ اللّبن بالعقد، وجاز إفراد ذلك في لبن الظِّئْر؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، ولأنّ الحاجة تدعو إليه[٣].

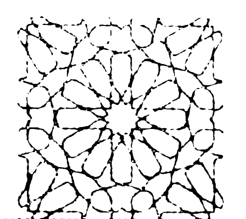
---

(١) ينظر: «كشاف القناع» (٦/ ٤٠)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٥٣٨)، وينظر أيضًا: «الإنصاف» (٨/ ٢٣٣)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٥٣٨)، «كشاف القناع» (٢/ ٤٢٣)، «الروض المربع» (٢/ ٦٠٨)، «المبسوط» (٢٦/ ٦٨-٦٩)، «تبيين الحقائق» (٦/ ١٢٩)، «شرح الزرقاني على خليل» (٨/ ٧٢)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٢٧٩-٢٨٠)، «الحاوي الكبير» (١٢/ ٢٦٣)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٤٨٠)، «مغني المحتاج» (٥/ ٣٢٥).

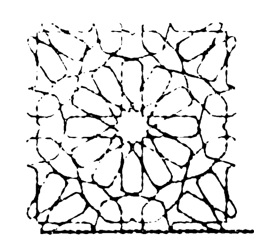
(٢) فلو قصد ابتداء بيع رأس الشاة أو جلدها أو أطرافها لم يصح؛ لكونها تابعة فلا تفرد بالحكم، لكن جاز الاستثناء من مالك الشاة إذا أراد بيعها، فاستثنى أحد هذه المذكورات. واستدلوا بأن النبي ﷺ لما هاجر إلى المدينة، ومعه أبو بكر الصديق، وعامر بن فهيرة، مروا براعي غنم، فذهب أبو بكر وعامر فاشتريا منه شاة، واشترطا له سلبها»، ولأن الاستثناء استبقاء، وهو يخالف ابتداء العقد. وقياسا على بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لمن له الأصل، وصورة ذلك: أن تكون الثمرة لمالك الأصل بحيث باع أصلها، ولم يشترط الثمرة المشتري، ثم يبيعها له بعد ذلك، فهذا جائز. ويفهم مما سبق أن الاستثناء لو كان من غير المالك فلا يصح، ولو استثنى غير المذكورات كما لو استثنى كبدها أو قلبها أو كلاها لم يصح.
ينظر: «المغني» (٤/ ٧٨)، «كشاف القناع» (٣/ ١٧٢)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٦- ١٧).

(٣) ينظر: «الروض المربع» (٣/ ٩٥٨)، «كشاف القناع» (٣/ ٥٦٢)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٢٥١)، وفرقوا بين لبن الحيوان ولبن الآدمية: بأن لبن الآدمية ليس العقد على اللبن فقط، فالآدمية يحصل منها عمل من إمساك الرضيع وإلقامه الثدي ونحو ذلك.





القاعدة الثّالثة:
«يُغتفر في التّوابع ما لا يُغتفر في غيرها»[1]



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بصيغتين متقاربتين:

- الصِّيغة الأولى: «يُغتفر في التَّوابع ما لا يُغتفر في غيرها»، وما قاربها من الصِّيَغ، مثل: «يُغتفر في الشَّيء ضِمْنًا ما لا يُغتفر فيه قَصْدًا»، و«يُغتفر في الثّواني ما لا يُغتفر في الأوائل»، ونحو ذلك.
- الصِّيغة الثَّانية: «يَثْبت تبعًا ما لا يَثبت استقلالًا»، وما قاربها من الصّيغ مثل: «الأصلُ أنّه قد يَثبت الشَّيء تبعًا وحكمًا وإن كان قد يبطل قصدًا»، ومثل «قد يثبت ضِمْنًا ما لا يثبت قَصْدًا».

المعنى الإفراديّ:

- «يُغتفر»: الغَفْر في اللّغة هو التَّغطية والسِّتر. و«غَفَر اللهُ ذنوبَه»: أي سَتَرَها. و«كلُّ شيءٍ سَترتَه»؛ فَقد غفرتَه[2]. ومعناها في القاعدة: يُتسامح ويُتساهل.
- «التّوابع»: جمعُ تابعٍ، وقد سَبَق معناهُ.
- «غيرها»: المرادُ بها: المتبوعات، وهي الأُصول.

المعنى الإجماليّ:

أنَّ الشَّرعَ يتسامحُ ويتخفَّفُ في التَّصرُّفات والعقودِ وشروطِها إن كانت تابعةً، ما لا يتسامح ويتخفَّف ما لو كانت أصليَّةً ومقصودةً.

وعلاقةُ هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها تُبيّن جانبًا مِن جوانبِ مُقتَضيات التَّبعيَّةِ وأحكامِها، فمُقتضَى التَّبعيَّة التَّخفُّفُ والتَّوسُّعُ في أحكامِ التَّابع لكونِه تابعًا لغيرِه، ليس مقصودًا قصدَ المتبوعِ.

---

(١) هذه القاعدة فقهية وأصولية؛ كما وصفها ابن السبكي في «الإبهاج» (٥/ ١٧٤٥).

(٢) ينظر: «تهذيب اللغة» (٨/ ١١٢)، «مقاييس اللغة» (٤/ ٣٨٥).

حكم القاعدة:

القاعدةُ مجمعٌ عليها[1]، ويُستدلُّ للقاعدة بأدلّة القاعدة الكبرى؛ كقوله ﷺ: **«مَنِ ابْتَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ، فَثَمَرَتُهَا لِلَّذِي بَاعَهَا إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ، وَمَنِ ابْتَاعَ عَبْدًا فَمَالُهُ لِلَّذِي بَاعَهُ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ»**[2]، وقوله ﷺ في ذكاة الجنين: **«ذَكَاتُهُ ذَكَاةُ أُمِّهِ»**[3]. **ووجه الدّلالة:** أنَّ النَّبيَّ ﷺ نَصَّ على أمورٍ لا تَجوز استقلالًا ولكنَّها اغتُفِرتْ حين وَقعتْ تَبَعًا لغيرِها، فبَيْع الثِّمارِ التي لم يَبدُ صلاحُها لا يجوزُ استقلالًا، لكن إذا بِيعت مع أصلِها جازَ ذلك لكونها تابعةً، ولا يجوز بيعُ مالِ العبدِ استقلالًا إلّا بشروطِ الصَّرف، أمّا لو بِيع تبعًا للعبدِ فيجوز لكونه تابعًا، والجنينُ يلزم له ذكاةٌ بمفردِه لكن لمَّا أنْ كان تابعًا لأمِّه جُعلت ذَكاةُ أمِّه ذكاةً له؛ لكونِه تابعًا لها، فاغتُفِر أمرُ الذَّكاة في حقِّه.

قيود القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة بما يلي:

١ - **ألَّا يكونَ التّابعُ هو المقصودَ بالتَّصرّف**، فإن كان هو المقصود؛ اشتُرِط له ما يُشترط له لو انفرد[4]. وقد ذكر الحنابلةُ أمورًا تدلُّ على قَصْد التّابع بالعقد[5]، وهي على النّحو الآتي:

أ- **العادة:** فإن دلّت العادة على قصده فلا تشمله القاعدة، أمّا إن كان التّابع لا يُقصد عادةً فيُغتفر فيه ما لا يُغتفر في غيره، ومن ذلك: بيع دارٍ مموّهٍ سقفُها بالذّهب بذهبٍ أو بدارٍ مثلِها؛ لأنَّ السَّقف غيرُ مقصودٍ بالعَقْد عادةً[6].

ب- **الكثرة:** فإن كان التّابع كثيرًا يساوي المتبوع أو أكثر منه، فإنَّ الكثرة تدلُّ على قَصْده إلّا في حال كونه لمصلحة المتبوع[7].

---

(١) ينظر: المراجع في صيغة القاعدة. وقد نقل الإجماع على بعض فروع القاعدة؛ كما في جواز بيع الحمل تبعًا لأمه. ينظر: «المجموع» (٩/ ٣٩٤)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٨٨). وكما في جواز بيع الجبة المحشوة وإن لم ير حشوها، ولو بيع حشوها بانفراد لم يجز. ينظر: «المعلم بفوائد مسلم» (٢/ ٢٤٤)، «المجموع» (٩/ ٢٥٨).

(٢) سبق تخريجه.

(٣) سبق تخريجه.

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٨٠، ٨٤، ٨٧)، «كشاف القناع» (٣/ ١٦٦، ٢٨٨).

(٥) ينظر: «المغني» (٤/ ٣٠)، «قواعد ابن رجب» (٢/ ٤٨٤)، «كشاف القناع» (٣/ ١٦١).

(٦) يعني ليس مقصودًا بالأصالة، ينظر: «قواعد ابن رجب» (٢/ ٤٨٦)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٦١)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٧٠).

(٧) ينظر: «المغني» (٤/ ٣١)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٦١).

وأمّا إن كان التّابع يسيرًا فيُغتفر، كما في يسير الغَرر[1]، وقد يُغتفر التّابع ولو كان كثيرًا في حال كان لمصلحةِ المتبوعِ وكمالِه، ونصّ فقهاءُ الحنابلة بأنّه يصحّ بيعُ خلِّ التّمر بخلّ التّمْر، وخلّ الزّبيب بخلّ الزّبيب، ودِبْس التّمر بدِبس التّمر، فتُباع مِثْلًا بمثلٍ، ولا أثر لكثرة التّابع في هذه الحال -وهو الماء-؛ لأنّه من مصلحة المتبوع، وما لا يتمُّ الجائز إلّا به فهو جائزٌ[2].

٢- **أن يقع العقد على المتبوع دون التّابع**، بمعنى ألّا يُذكر في العقد على المتبوع، فلا يُباع اللّبنُ مع الشّاة، أو الصّوفُ مع الشّاة، أو المالُ مع العبد، أو يقول: استأجرتُ هذا البئرَ مع ما فيه من الماء. بل يقع العقدُ على الشّاة ويدخل في ذلك اللّبنُ والصّوف، وعلى البئر ويدخل فيه الماء، دون ذِكْر ذلك في العقد، وذلك أنّ العقدَ في هذه الحال يقع على ما يجوز وما لا يجوز[3].

تطبيقات القاعدة:

١- لا يصحّ بيعُ حملٍ ولا بيعُ شاةٍ وما في ضَرْعها من لبنٍ ولا صوفٍ على ظَهْرٍ للجهالة، إلّا إذا بِيع الحَمْل أو اللّبن أو الصّوف تبعًا للحامل وذاتِ اللّبن والصّوف؛ لأنّه يُغتفر في التّوابع ما لا يُغتفر في غيرها، وهو مذهب الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة[4].

٢- يجوز بيع الدّارِ أو السّيْفِ أو الخاتَمِ المموَّهِ بذهبٍ، بذهبٍ متفاضلًا، ولا يُشترط فيه التّقابض، وهو ما يقرّره أصحاب المذاهب الأربعة[5].

٣- إن انكسر ظُفر المُحْرِم فقصَّه، أو قطع إصبعًا بظُفرها، أو قلع جلدًا عليه شعرٌ، أو افْتَصَد فزال شعرُه، فلا فديةَ فيه[6].

---

(١) ينظر: «القواعد النوارنية» (ص١٧٢).

(٢) ينظر: «المغني» (٤/ ٢٠، ٣١)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٦١)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٦٦).

(٣) ينظر: «كشاف القناع» (٣/ ١٦٦)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٦٠٩). ونص الحنابلة أنَّ العقد إن وقع فيبطل، ولا تندرج هذه الحال في مسألة تفريق الصفقة، وذلك أن التابع لا يمكن تقويمه؛ لعدم ضبطه. ينظر: «قواعد ابن رجب» (٢/ ٤٧٨)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٦٠٩).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٣)، «كشاف القناع» (٣/ ١٦٦)، «تبيين الحقائق» (٤/ ٤٦)، «رد المحتار» (٥/ ٦٢)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٣٠٧)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٨٧).

(٥) ينظر: «كشاف القناع» (٣/ ٢٦١)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٧٠)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٩٦)، «رد المحتار» (٥/ ٢٦٦)، «مواهب الجليل» (٤/ ٣٣٠)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٣٩-٤٠)، «الحاوي الكبير» (٥/ ١٢٥-١٢٦)، «أسنى المطالب» (٢/ ٢٦). والمموه بالذهب: ما اكتسب لون الذهب، وليس فيه شيء من الذهب؛ بحيث لو عرض على النار لا يُتحصل منه شيء. ينظر: «المبسوط» (١٤/ ١٢)، و«كشاف القناع» (١/ ٥١).

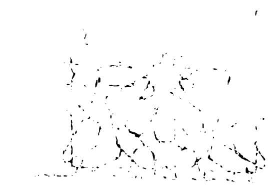
(٦) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٥٣٧)، «كشاف القناع» (٢/ ٤٢٣)، «الروض المربع» (٢/ ٦٠٨).

٤- لا يؤثّر على مشروعيّة تداول الأسهم كونُ بعض موجوداتِ الشّركةِ القائمةِ نقودًا أو ديونًا نشأت عن مرابحاتٍ أو بيوعٍ، ما دامت تلك النّقود أو الدّيون غيرَ مقصودةٍ، إنّما هي تابعةٌ للأعيان الكثيرة التي اشتملت عليها موجودات الشّركة[1].

(١) ينظر: «مجلة مجمع الفقه الإسلامي» (١٣/ ١٠٩٨)، وينظر منها: (٤/ ١٦١٤)، (٧/ ٥٠).







القاعدة الرّابعة:
«إذا بطل الشّيء؛ بَطَلَ ما في ضِمْنه»



صيغة القاعدة:

وردت القاعدة بهذه الصّيغة في كتب الحنفيّة خاصّةً، وأوردها بعض الحنابلة بلفظ: «إذا بطل في المتبوع فالتّابع كذلك»، ولها صيغٌ أخرى مقاربةٌ.



المعنى الإفراديّ:

- «**إذا بطل**»: بَطَلَ الشَّيء يبطلُ، أي فَسَد وذَهَب ضياعًا وخسرًا[١].

والباطل اصطلاحًا: «ما لا يتعلّق به النُّفوذ ولا يُعتدّ به»[٢]، بمعنى: أنَّه لم يَسْتوف الشُّروط التي يتوقّف عليها حصولُ الغرض منه.

- «**الشّيء**»: المراد به في القاعدة: المتبوع، فإذا بَطل المتبوع؛ بَطَل ما في ضِمْنه.
- «**في ضِمْنه**»: أي ما كان محتويًا عليه، فالتّضمّن الاحتواءُ والاشتمالُ، يقال: «ضمَّنتُ الشَّيءَ كذا»: جعلتُه محتويًا عليه، فـ«تضمَّنه»: أي فاشتمل عليه[٣].

وتضمُّن الشّيء لغيره لا يخلو من حالين:

- الأوّل: أن يكون تضمّنًا حقيقيًّا: بحيث يكون المتضمَّن جزءًا من أجزاء المتضمِّن، ومثاله: الصّلاة فقد تضمَّنت القيام والرّكوع والسّجود، وهي أجزاءٌ تتكوّن منها الصّلاة.
- الثّاني: أن يكون تضمّنًا مجازيًا: بحيث يكون المتضمَّن مبنيًّا على المتضمِّن ومرتَّبًا عليه ترتُّبَ المسبَّبِ على السّبب، فإطلاق المتضمِّن والمتضمَّن عليهما مجازٌ لأدنى ملابسةٍ[٤].

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (ص٥١)، «لسان العرب» (١١/ ٥٦).

(٢) ينظر: «الورقات مع الشرح الكبير» (١/ ٢٢٢).

(٣) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٢٧٢)، «لسان العرب» (١٣/ ٢٥٨).

(٤) ينظر: «شرح الأتاسي» (١/ ١٢٢ - ١٢٣)، «المفصل» (ص٥٢٧)، «معلمة زايد» (١١/ ٥٥٧).

المعنى الإجماليّ:

أنّ الشّيء إذا فسد وكان مشتملًا على شيءٍ آخر تابعٍ له، فإنّ التّابع يفسد بفساد متبوعه.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنَّ هذه القاعدة بيّنت أنَّ التّابع يُعطى حكمُ متبوعِه في البطلان، لأنّ ثبوتَه بالتَّبع، وهذا ما تُفيده القاعدةُ الكبرى.

حكم القاعدة:

الذي يظهر اتّفاقُ العلماء على هذه القاعدة؛ فهي متداولةٌ بينهم على سبيل الإقرار في إبطال الآثار المترتّبة على العبادات والمعاملات الفاسدة[1]، ويُستدلّ لها بما يلي:

أ- أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة:** أنها بيّنت تبعيّة التّابع لمتبوعه، ومن ذلك لو بطل المتبوع فيقتضي ذلك بطلان التّابع.

ب- قوله ﷺ: **«مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُو رَدٌّ»**[2]. **وجه الدّلالة:** أنّ ردَّ الشّيء يقتضي ردَّ ما يُبنى عليه.

ج- القاعدة من القواعد التي يقتضيها العقل؛ لوجود التّلازم بين المتضمِّن والمتضمَّن؛ لأنّ ما في ضمن الشّيء تابعٌ ولازمٌ له، فإذا بطل الشّيء بطل ما هو من توابعه ولوازمه[3].

قيود القاعدة:

القاعدة ليست على إطلاقها عند الحنابلة، فليس كلُّ عقدٍ باطلٍ يبطلُ ما تضمّنه، بل ذلك مخصوصٌ بـ: **العقود اللّازمة التي يمكن للعبد الخروج منها، غيرَ النّكاح والكتابة في العتق، والتي لم يَحكم بنفوذها حاكمٌ، فهذه العقود إذا بطلت بطل كلّ ما يترتّب عليها إلّا الضّمان**[4].

---

(١) ينظر: «الذخيرة» (٤/ ٢٦٣)، «إحكام الأحكام» لابن دقيق العيد (٢/ ٢٣٨)، «المختصر الفقهي» لابن عرفة (٤/ ٤٥)، «شرح الخرشي» (٣/ ٢٣١)، «الفواكه الدواني» (٢/ ٨٨)، «الموسوعة الفقهية الكويتية» (٨/ ١١٤)، وينظر: المراجع في صيغة القاعدة. إلا أن لكل مذهب استثناءات من القاعدة لمدارك يعللون بها في تصحيح التابع مع فساد المتبوع وتلك الاستثناءات التي يذكرها الفقهاء تؤكد الأصل، وأما قول صاحب «تأسيس النظر» (ص٦٣): «الأصل عند أبي يوسف أنه إذا لم يصح الشيء لم يصح ما في ضمنه، وعند أبي حنيفة يجوز أن يثبت ما في ضمنه وإن لم يصح» فهو لا يدل على وجود خلاف في القاعدة، وإنما أبو يوسف يطرد القاعدة في جميع المواضع، وأبو حنيفة يثبت لها مستثنيات، ولذا عبر في رأي أبي حنيفة بقوله: «يجوز أن يثبت».

(٢) أخرجه البخاري (١٧١٨)، ومسلم (٢٦٩٧) واللفظ له من حديث عائشة ﵂.

(٣) ينظر: «المفصل» للباحسين (ص٥٢٩).

(٤) ينظر: «قواعد ابن رجب» (١/ ٣٢٨)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٤٤٥).

وقد تضمّن ذلك الضّابط القيود الآتية:

١- **قولنا: العقود اللّازمة**: مثل البيع والإجارة ونحو ذلك، فهذه العقود إذا بطلت لا يترتّب عليها آثارُ الملك، ويكون وجود العقد فيها كعدمه، وهذا يُخرِج العقودَ الجائزةَ كالشّركة والمضاربة؛ فإنَّ بطلانَها لا يمنع نفوذَ التّصرفِ فيها، وإن كان بطلانُها يزيل خصائصَها، لكن ذلك لا يمنع من نفوذ التّصرّف فيها[١].

٢- **قولنا: التي يمكن للعبد الخروج منها**: هذا يُخرِج العقودَ اللّازمة التي لا يمكن للعبد الخروجُ منها؛ كالإحرام، فإنّه يستمرّ مع فساده؛ كما لو جامع الحاجُّ قبل التّحلل الأوّل، فإنّه يجبُ عليه المُضيُّ فيه[٢].

٣- **قولنا: غير النّكاح والكتابة في العتق**: فإنَّ النّكاح الفاسد تترتّب عليه بعضُ الآثار، فينفذ الطّلاق، ويثبت بذلك النّكاحِ النَّسَبُ والعِدَّةُ والمهْرُ[٣]، ومثل ذلك الكتابة فلو كانت فاسدةً كما لو كانت على عوضٍ مجهول فإنّها تنفذ[٤].

٤- **قولنا: لم يحكم بنفوذها حاكمٌ**: أي أنَّ العقد اللّازم -كالبيع والإجارة ونحو ذلك- إذا فسد؛ تبطل جميعُ آثارِه إلّا في حال حُكْمِ حاكمٍ يرى صحّةَ العقد، قال في «مطالب أولي النّهى» (٣/ ٨١): «ومحلّ عدم صحّة التّصرّف في مقبوضٍ بعقدٍ فاسدٍ إذا لم يحكم به من يراه، وإلّا نفذ»[٥].



٥- **قولنا: إلّا الضَّمان**: فكلُّ عقدٍ صحيحٍ يجب الضّمانُ في صحيحه؛ يجب الضّمانُ في فاسده، لكن ضمان الفاسد لا يكون بثمنه الذي وقع عليه العقد، بل يكون بقيمته إن كان متقوّمًا أو بمثله، ولا يُضمن بالثّمن الذي وقع عليه العقد لفساد العقد[٦].

---

(١) ينظر: «المغني» (٥/ ٥٢)، «قواعد ابن رجب» (١/ ٣٢٨)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٤٤٥، ٥١١). والعقود اللازمة هي العقود التي تلزم طرفي العقد، وليس لأحدهما فسخها بلا موجب؛ كالبيع والإجارة. ينظر: «المغني» (٣/ ٥٠٥)، «الروض المربع» (٣/ ٩٦٥).

(٢) ولعل مثال الإحرام هو المثال الوحيد على العقد اللازم الذي لا يمكن الخروج منه، ولا نظير له في الفروع. ينظر: «تعليقات ابن عثيمين على قواعد ابن رجب» (١/ ٣٣٠).

(٣) ينظر: «كشاف القناع» (٥/ ٢٣٧)، «مطالب أولي النهى» (٥/ ٣٢٧). وهذه من المسائل النادرة التي يفرق فيه الحنابلة بين الباطل الذي لا تبنى عليه آثار، وبين الفاسد الذي يفسد فيه العقد وتبنى عليها بعض الآثار.

(٤) ويعلل الحنابلة في ترتب الآثار على النكاح والعتق لقوتهما ونفوذهما، وتشوف الشارع للعتق. ينظر: «مطالب أولي النهى» (٣/ ٨١).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٨)، «كشاف القناع» (٣/ ١٥٩)، وقاعدة مذهب الحنابلة: أن ما حكموا بفساده من العقود والمعاملات المختلف فيها تنفذ إن حكم بها حاكم يرى صحتها.

(٦) ينظر: «مطالب أولي النهى» (٣/ ٨١)، «كشاف القناع» (٣/ ٥٠٥)، «قواعد ابن رجب» (١/ ٣٣٤).



تطبيقات القاعدة:

١- إذا بطل عقدٌ بطل ما تضمَّنه من شروطٍ والتزامات؛ لأنَّها تَبعٌ له.

٢- إذا تلِفت العين التي وكِّل في التّصرّف فيها؛ بطلت الوكالةُ؛ لأنّ محلّ الوكالة -وهو العين الموكّل فيها- قد تلِفت فذهب محلّ الوكالة، وإذا تلِفت العين محلّ الوكالة؛ بطلت الوكالة المترتّبة عليها، وهو ما عليه الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة[١].

٣- لا يصحّ التّصرف في مقبوضٍ بعقدٍ فاسدٍ؛ لأنَّ الملك لم يَنتقل فيه، وإذا بطل العقد بطل الملك والتّصرف[٢].

٤- إن افترقا في النّكاح الفاسدِ المختلف فيه قبل الدّخول والخَلْوة، فلا يترتّب على ذلك مهرٌ ولا مُتعةٌ، لأنّ العقد الفاسد وجودُه كعدمِه، وهو ما يقرّره أصحاب المذاهب الأربعة[٣].

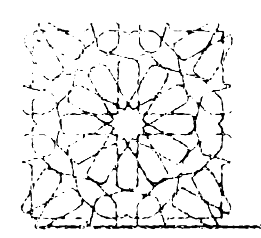
---

(١) ينظر: «كشاف القناع» (٣/ ٤٦٩)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٣٩)، «رد المحتار» (٥/ ٥٣٨)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٣٤١)، «مغني المحتاج» (٣/ ٢٥٩)، ولم نقف على نص في المسألة للمالكية في كتبهم المعتمدة.

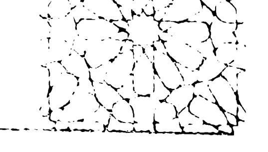
(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٦٠)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٤٥).

(٣) ينظر: «الروض المربع» (٣/ ١٢٧٢)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٩)، «كشاف القناع» (٥/ ١٦٠)، «بدائع الصنائع» (٢/ ٣٣٥)، «تبيين الحقائق» (٢/ ١٥٢)، «رد المحتار» (٣/ ١٣٢)، «شرح الخرشي» (٣/ ٢٧٧)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٣١٧)، «تحفة المحتاج» (٧/ ٤٠٠)، «مغني المحتاج» (٤/ ٣٨٦).





القاعدة الخامسة:
«إذا سقط الأصل؛ سقط الفرع»



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة وما قاربها في كثيرٍ من كتب الفقه والقواعد، وأوردها بعضُ الحنابلة بلفظ: «إذا سقط الأصلُ سقط التّبعُ».

المعنى الإفراديّ:

- **«سقط»**: أي وقع[1]، و**«السَّقطُ من الأشياء»**: ما تُسقطه فلا تَعتدّ به[2]. **والمراد به في القاعدة**: ذهب اعتبارُه، ولم يُعتدّ به.
- **«الأصل»**: **يُراد به في القاعدة**: المتبوعُ الذي يَنبني عليه التّابعُ.
- و**«الفرع»**: الفرع في اللّغة: خلافُ الأصل، وهو ما بُني على غيرِه[3]. **ويُراد به في القاعدة**: التّابعُ الذي يَنبني على غيره.

المعنى الإجماليّ:

أن ما يُبنى على غيره ويتفرّع عنه فإنّه يتبعه في وجوده وعدمه، فإذا سقط ذلك الأصلُ سقط هو تبعًا لأصله ومتبوعه.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّ هذه القاعدة تؤكّد منطوقَ القاعدةِ الكبرى، فهي تُبيّن قوّةَ ارتباط التّابع بمتبوعه بحيث إنّه إذا سقط المتبوعُ -وهو الأصل- سقط تابعُه، وهو الفرع.

حكم القاعدة:

القاعدة **متّفقٌ عليها في الجملة**[4]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: أدلّة القاعدة الكبرى. **وجه الدّلالة**: أنّ هذه الأدلة تفيد تبعيّة التّابع لمتبوعه وجودًا وعدمًا، فإذا سقط المتبوع -وهو الأصل- سقط تابعُه وهو الفرع.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٨٦)، «المصباح المنير» (١/ ٢٨٠).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ٨٦)، «لسان العرب» (٧/ ٣١٧).

(٣) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص ١١٨)، «الأشباه» لابن نجيم (ص١٠٣).

(٤) ينظر: «معلمة زايد» (١٢/ ٥٤)، والمراجع في صيغة القاعدة.

- الدّليل الثّاني: هذه القاعدة من القواعد التي يقضي بها العقلُ والحسُّ؛ وذلك لوجود التّلازم بين الأصل وفرعه، وبين المتبوع وتابعه؛ فإنّ الفرع -أو التّابع- لا يُفرد بالحكم، بل هو تابعٌ للأصل، فإذا سقط أصله لزم من ذلك سقوط الفرع.

تطبيقات القاعدة:

١- إذا برئت ذمّة المضمون عنه من الدَّين -بإبراءٍ أو قضاءٍ أو غير ذلك-؛ برئت ذمّة ضامنه؛ لأنّه إذا سقط الأصل وهو المضمون عنه سقط الفرع وهو الضّامن[١].

٢- من سقط عنه السّجودُ على الجبهة لعارضٍ -من مرضٍ أو غيره-؛ سقط عنه السّجودُ على غير الجبهة من الأعضاء؛ لأنَّ السّجود على الجبهة هو الأصل، وإذا سقط الأصل سقط الفرع[٢].

٣- إن صالح البائعُ المشتري عن عيبٍ وُجد في السِّلعة ببدلٍ ثمّ زال العيب تلقاء نفسه أو بان أنَّ ما ظنَّاه عيبًا ليس بعيبٍ؛ سقط الصُّلح؛ لأنّه إنّما كان بسبب وجود العيب، وإذا سقط الأصل وهو العيب؛ سقط الفرع وهو الصّلح، وهو مذهب الحنابلة والحنفيّة[٣].

٤- إذا مات الموكِّل أو جُنَّ؛ انعزل الوكيل -ولو لم يعلم بموت موكّلِه وجنونه-؛ لاعتماد الوكالة على الحياة والعقل، وإذا انتفى ذلك؛ انتفى ما يُبنى عليه[٤].

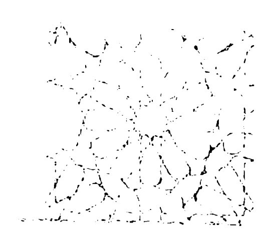
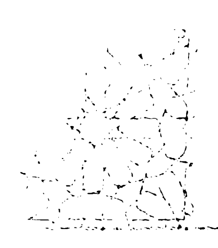
---

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٢٤)، «كشاف القناع» (٣/ ٣٦٤)، «الروض المربع» (٢/ ٨٦٨).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ١٩٧)، «كشاف القناع» (١/ ٣٥٢)، «الروض المربع» (١/ ٢٠٨).

(٣) ينظر: «كشاف القناع» (٣/ ٣٩٥)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٤٢)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٥١)، «رد المحتار» (٥/ ٦٣٩).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٩١)، «كشاف القناع» (٣/ ٤٧١)، «الروض المربع» (٣/ ٩١٣-٩١٤).

القاعدة السّادسة:
«قد يثبت الفرعُ دون الأصلِ»



صيغة القاعدة:

وردتْ هذه القاعدة بهذه الصّيغة وما قاربها، ووردت عند الحنابلة بصيغة: «يجوز بقاء حكم التّبع وإن زال في المتبوع».

المعنى الإفراديّ:

- **«قد»**: يُراد بها التّقليل؛ وذلك أنّ ثبوت الفرع دون أصلِه خلافُ الأصل.
- **«يثبت»**: يُوجد ويَبقى.

المعنى الإجماليّ:

أنّه قد يوجد الفرعُ مع عدم وجود أصله.

وعلاقة هذه القاعدة بالقاعدة الكبرى: أنّها استثناءٌ منها؛ فالقاعدة الكلّيّة تقتضي تبعيّة الفرعِ للأصل، وهذا ما قرّرته القاعدةُ السّابقة «إذا سقط الأصل سقط الفرع»، فجاءت هذه القاعدة لاستثناء بعض المواضع التي قد يسقط فيها الأصل ولا يسقط معه الفرع.

حكم القاعدة:



لا يظهر وجودُ خلافٍ في أصل القاعدة[1]، ويمكن أن يُستدلَّ لها: بأنَّ الأصل سقوطُ الفرع لسقوط الأصل؛ إذ هو تابعٌ له، لكن قد يَعرض للفرع ما يثبته بمفرده فيكون معارضًا راجحًا لملازمة الفرع لأصله، فيُقدّم ثبوتُه على سقوطه تبعًا لأصله.

تطبيقات القاعدة:

١- من مات من جنود المسلمين؛ فلا يسقط مالُه من عطاءِ بيتِ المالِ، بل يُدفع إلى زوجته وأولاده الصّغار منه كفايتُهم، وعلّل الحنابلة لثبوت الفرع مع سقوط الأصل لأجل

---

(١) ينظر ما سبق من المراجع في صيغة القاعدة.

ترغيب المسلمين الالتحاق بجيش المسلمين، وتطييبًا لقلوبهم إذا علموا أنّ عيالهم يُكفون المؤنة بعد موتهم[1].

٢- يُستحبّ للمُحْرِم -وإنْ لم يكن له شعرٌ- أن يُجريَ المُوسى على رأسِه؛ لوجود الأثر عن بعض الصَّحابة، ومراعاةً لخلاف مَن أوجبه، وهو مذهب الحنابلة والشّافعيّة، وذهب الحنفيّة والمالكيّة إلى وجوب إمرار الموسى على رأسه -إن لم يكن له شعر-[2].

٣- إذا أقرّ لآخَرٍ بأنّه أخوه -وكان ذلك بعد وفاة أبيه- وأنكر ذلك بقيّةُ الورثة؛ لم يثبت النّسب، ولكنّه يُشارِكُ المقرَّ في الميراث، فثبتت المُشاركة مع عدم ثبوت النّسب؛ لأنَّ إقرارَه حجةٌ عليه، ولا يعتبر حجةً في حقِّهم[3].

٤- من قُطعت يدُه فوق مفصل المرفق أو رجله فوق المرفق، لا يجب عليه غسلٌ في الوضوء، لكن يُستحبّ مسح محلِّ القطع بالماء؛ لئلّا يخلو العضوُ عن طهارةٍ[4].

---

(١) ينظر: «الإنصاف» (٤/ ١٠٢)، «كشاف القناع» (٣/ ١٠٣).

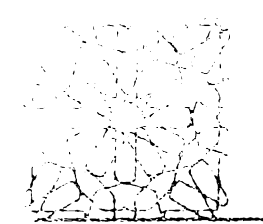
(٢) ينظر: «كشاف القناع» (٣/ ١٠٣)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٥٨٦)، «بدائع الصنائع» (٢/ ١٤٠)، «رد المحتار» (٢/ ٥١٦)، «مواهب الجليل» (٣/ ١٢٧)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٤٦)، «تحفة المحتاج» (٤/ ١٢١-١٢٢)، «مغني المحتاج» (٢/ ٢٧٠).

ويرى بعض الحنابلة عدم مشروعية ذلك؛ لأن المقصود هو الشعر وقد فقد، ولأنه إذا سقط المقصود سقطت الوسيلة، وهذا اختيار ابن القيم. وبناء على هذا يكون من فروع القاعدة السابقة إذا سقط الأصل سقط الفرع، ينظر: «تحفة المودود بأحكام المولود» (ص١٩٨)، «الإنصاف» (٤/ ٣٩)، «الشرح الممتع» (١/ ١٧٥).

(٣) ولو أقر به في حياة أبيه؛ لم يقبل منه. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٦٢٥)، «كشاف القناع» (٤/ ٤٨٦).

(٤) ينظر: «كشاف القناع» (١/ ١٠١)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٥٨).





الأنشطة

النشاط الأول:

قال النبي ﷺ: «إنما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا ركع فاركعوا، وإذا رفع فارفعوا، وإذا صلى جالسًا فصلوا جلوسًا»[١].

قال النبي ﷺ: «ما من مولود إلا يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه، أو ينصرانه، أو يمجسانه»[٢].

بيِّن وجه الاستدلال من الحديثين السابقين على قاعدة (التابع تابع).

النشاط الثاني:

مثِّل مع زميلك بمثالين على كل مما يلي من غير ما ذكر في الكتاب:

السبب	الأمثلة
تابع ثبتت تبعيته بالنص الشرعي.	١- ٢-
تابع ثبتت تبعيته بالعرف.	١- ٢-
تابع ثبتت تبعيته بالاشتراط.	١- ٢-

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٤٠).

(٢) أخرجه البخاري (١٣٥٨)، ومسلم (٢٦٥٨).

النشاط الثالث:

بيِّن نوع كل تابع مما يلي وفق الجدول أدناه:

	جزء من الشيء	كالجزء من الشيء	متصل بالشيء لمصلحته	من ضرورات الشيء	وصف في الشيء	متولد من غيره
الفص في الخاتم.						
السجود في الصلاة.						
رِجْل الإنسان.						
ثمار الشجر.						
عجلة السيارة.						
النوى في التمر.						
لمعان الجواهر.						

النشاط الرابع:

من القواعد التي تحدث عنها بعض العلماء ضمن القواعد الفرعية لقاعدة: (التابع تابع) قاعدة: (التابع لا يتقدم على المتبوع).

بيِّن معنى هذه القاعدة، واذكر ثلاثة تطبيقات عليها. على أن يكون من مراجعك: «الأشباه والنظائر» لابن نجيم، و«الأشباه والنظائر» للسيوطي.

النشاط الخامس:

قال ابن عابدين في «حاشيته على الدر المختار» (٤/٥٥٧): «فساد المتضمِّن يوجب فساد المتضمَّن بخلاف الباطل، فإنه معدوم شرعًا أصلًا ووصفًا، فلا يتضمن شيئًا، فكانت مباشرته عبارة عن الإذن. اهـ. ح. وحاصل الفرق كما في الفتح وغيره: أن الفاسد له وجود؛ لأنه فائت الوصف دون الأصل فكان الإذن ثابتًا في ضمنه فيفسد، بخلاف الباطل فإنه لا وجود له أصلًا فلم يوجد إلا الإذن ولا يخفى أن هذا الفرق ينافي ما مر أول البيوع من أن البيع بعد عقد فاسد أو باطل لا ينعقد قبل متاركة العقد الأول، وينافي فروعًا أخر مذكورة في آخر الفن الثالث من الأشباه عند قوله: «فائدة: إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه» فراجعها متأملًا».



من خلال النص السابق: بيِّن الفرق بين الباطل والفاسد عند الحنفية، ومثل بعقد فاسد وآخر باطل عندهم.

النشاط السادس:

ترِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

قد يسوغ في الشيء تابعًا ما يمتنع فيه مستقلًّا.

إذا فات التابع فات المتبوع.

حكم التبع لا يفارق حكم الأصل.

التبع يُملك بملك الأصل.

النشاط السابع:

ذكر ابن رجب ﷺ صيغة أخرى لقاعدة: (إذا سقط الأصل سقط الفرع) في «القاعدة الثامنة من قواعده».

بالرجوع إلى المصدر، بيّن الصيغة التي ذكرها، والفرع الفقهي الذي بناه على القاعدة.

النشاط الثامن:

بيِّن الفرق بين العبارتين: «وإن أُبرئ المكفول برئ الكفيل» و«وإن أبرئ الكفيل لم يبرأ المكفول»، واذكر القاعدة التي يمكن أن تبنى على ذلك، ثم قارن إجابتك بما ورد في «الروض المربع».

النشاط التاسع:

مثل لكل مما يأتي بمثال على وفق مذهب الحنابلة:

القاعدة	التطبيقات
سقوط الأصل والفرع.	

القاعدة	التطبيقات
سقوط الأصل دون الفرع.	
سقوط الفرع دون الأصل.	

النشاط العاشر:

استنبط القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
أجمع العلماء على أنه لا يصلي أحد عن أحد حال حياته ولا بعد موته، واتفقوا على أن من حج عن غيره يصلي ركعتي الطواف عنه[1].	
إذا فُسخ العقد وقد أحيل بالثمن بطلت الحوالة[2].	
إذا ادعى الزوج الخلع، وأنكرت الزوجة: ثبتت البينونة التي هي فرع عن المال، ولم يثبت المال الذي هو الأصل[3].	

(١) ينظر: «حاشية الشلبي على تبيين الحقائق» (١/ ٣٣٥).

(٢) ينظر: «أسنى المطالب» (٢/ ٢٣٢).

(٣) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١١٩).

القسم الثّالث:
قواعد أخرى[1]

أوّلًا: القواعد المتعلّقة بالاجتهاد

ثانيًا: القواعد المتعلّقة بالتّعاملات

ثالثًا: القواعد المتعلّقة بالاجتماع والمخالطة

(١) غالبًا ما تورد هذه القواعد منثورة غير مرتبة أو مصنفة؛ نظرًا لاتسامها بالعموم الذي يعسر معه تقييدها برابط معين، وبما أن طبيعة الكتب التعليمية تستدعي جمع النظير إلى نظيره، ونظم الجزئيات في سلك واحد، بحيث يسهل دراستها متتابعة، فقد اجتهدنا في وضع تقسيم تقريبي مع علمنا بصعوبة ذلك، وإدراكنا أنه يعسر وجود تقسيم لا اعتراض عليه، ولكننا أبدينا عن هدفنا بتقريب القواعد مراعاة للطابع التعليمي للكتاب، ونقترح أثناء دراسة هذه القواعد أو بعد دراستها؛ أن يجتهد دارسها باقتراح تقسيم جديد، ففي ذلك تنمية لمهارات التقسيم والتحليل والنقد.

أوّلًا: القواعد المتعلقة بالاجتهاد[1]

القاعدة الأولى: لا مساغ للاجتهاد في مَورد النَّصّ

القاعدة الثانية: الاجتهادُ لا يُنقَضُ بمثلِه

القاعدة الثالثة: إذا تعذَّر الأصلُ يُصار إلى البَدَل

القاعدة الرابعة: التّصرّف على الرّعيّة مَنوطٌ بالمصلحة

القاعدة الخامسة: الثّابت بالبرهان كالثّابت بالعَيَان

القاعدة السادسة: من استعجل الشّيءَ قبل أوانه؛ عُوقب بحرمانه

القاعدة السابعة: السّاقط لا يَعود

القاعدة الثامنة: الخروج من الخلاف مستحبٌّ

(١) هذه المجموعة مختصة بالقواعد التي لها ارتباط بالاجتهاد سواء كان صادرًا من المجتهد أو الإمام أو غيرهما، وأضيف إلى ذلك بعض ما له علاقة بالاجتهاد كالخلاف، وأضفنا إلى ذلك بعض القواعد التي لا تندرج ضمن العناوين الأخرى، ولعل مما يقوي إضافتها هنا كونها من الأدوات التي يرجع إليها المجتهد في استنباط الحكم وتحقيق مناطه.

الأهداف

بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلٍّ قاعدةٍ.

٢. يَشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلّ قاعدةٍ.

٣. يبيّنَ أدلّة هذه القواعد.

٤. يشرحَ قيود هذه القواعد.

٥. يمثّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

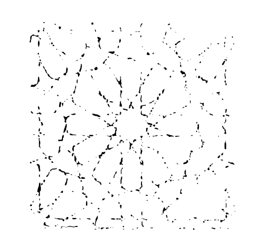
٦. يَستنبِطَ عَلاقةَ القواعد بضوابط الاجتهادِ وأدواتِه.

٧. يُقارِنَ بين وقوع الاجتهاد في مقابلة النّصّ ووُقُوعِه في مقابلة اجتهادٍ مِثله.

٨. يُوضّحَ حُكمَ الخروج من الخلاف.

٩. يُناقِشَ أحكامَ الإسقاط في حقوق اللهِ وحقوقِ العبادِ.

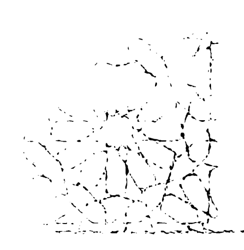
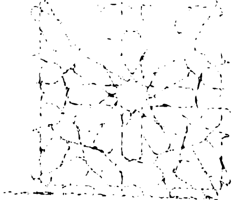
١٠. يَذكُرَ بعضَ النّوازل المعاصرةِ لهذه القواعد.



نشاط استهلالي

اربط القاعدة الفقهية في العمود الأول بدليلها في العمود الثاني، ثم قارن إجابتك قبل دراستك للقواعد وبعدها.

إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل	قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾.
	قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾.
لا مساغ للاجتهاد في مَوردِ النَّصّ	عن صفوانَ بنِ أُميّة، قال: كنت نائمًا في المسجد على خميصةٍ لي ثمن ثلاثين درهمًا، فجاء رجلٌ فاختلسَها منّي، فأُخذ الرّجلُ، فأُتي به النّبيُّ ﷺ، فأمر بِهِ ليُقطَعَ، قال: فأتيتُه، فقلتُ: أتقطعُه مِن أجلِ ثلاثينَ درهمًا، أنا أبيعُه وأُنسِئُه ثمنَها؟ قال: «فَهَلَّا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ».
التصرف على الرعية منوط بالمصلحة	
الاجتهاد لا ينقض بمثله	قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا﴾.
	قوله ﷺ: «القاتل لا يرث».
الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان	قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾.
الساقط لا يعود	حَكَمَ عمر ﷺ في المشرّكة -وهي زوجٌ وأمٌّ وإخوةٌ لأمٍّ وإخوةٌ أشقّاء- فأشرك بين الإخوة في الثّلث، فقِيل له: إنَّك لم تُشرِّك بينهم عامَ كذا وكذا، فقال: «تلك على ما قضينا يومئذٍ، وهذه على ما قضينا».

القاعدة الأولى:
«لا مساغ للاجتهاد في مَوردِ النَّصّ»



صيغة القاعدة:

وردت القاعدة بهذه الصّيغة أو ما يقاربها عند جَمْعٍ من العلماء، وأوردها كثيرٌ من العلماء بألفاظٍ أخرى بعباراتٍ مختلفةٍ.

المعنى الإفراديّ:

- «**لا**»: نافية.
- «**مساغ**»: من باب ساغ، أي: سَهُل مدخَلُه في الحلق، ويُطلق على: الإذن والإباحة، فيقال: «سوَّغته»؛ أي: أبحتُه[1].

  والمعنى: لا مدخل ولا طريق.
- «**الاجتهاد**»: في اللّغة: مشتقٌّ من الجهد: بمعنى المشقّة، وتطلق على ما يقاربها كالطّاقة والوسع. فالاجتهاد: بذل الطّاقة والوسع في أمرٍ فيه مشقّةٌ[2].

  واصطلاحًا: استفراغ الفقيه وُسْعَه لدَرْك حُكْمٍ شرعيّ[3].
- «**مورد**»: أصل الكلمة «ورد»؛ بمعنى: وافى وبلغ، يقال: «ورد البعيرُ الماءَ»؛ أي: بلغه ووافاه. والمورِد يطلق على المكان والموضع، فـ«مورد الماء»: مكانه وموضعه[4].



- «**النَّصّ**»: يُقصد به هنا: الخطاب الشّرعيّ؛ سواءً كان من الكتاب أو السّنّة أو الإجماع المستند إليهما. ولا يُراد بذلك عموم النصِّ الشّرعيّ، بل هو مقيّدٌ بما سيأتي من كونه نصًّا ثابتًا صريحًا.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٣/ ١١٦)، «المصباح المنير» (١/ ٢٩٥).

(٢) والجهد: بالفتح والضم، وقيل بالفتح ليس غير، وقيل الجهد: بالضم لغة أهل الحجاز وبالفتح لغيرهم، ينظر: «الصحاح» (٢/ ٤٦٠)، «مقاييس اللغة» (١/ ٤٨٦)، «المصباح المنير» (١/ ١١٢).

(٣) «أصول ابن مفلح» (٣/ ٩٢٣)، وتبعه المرداوي في «التحرير» (٨/ ٣٨٦٥)، وابن النجار في «الكوكب المنير» (٤/ ٤٥٨)، وقولهم: «لدرك» أي لإدراك وهو شامل للإدراك القطعي والظني، ولا يخفى أن التعريف يمكن أن يندرج فيه الاجتهاد في استنباط الحكم وفي تنزيله وهو ما يعرف بتحقيق المناط، وعلى القول بتجزؤ الاجتهاد يندرج أيضا اجتهاد الحاكم والقاضي ممن كان أهلا للاجتهاد.

(٤) ينظر: «المصباح المنير» (٢/ ٦٥٥).

المعنى الإجماليّ:

أنّه لا طريقَ للاجتهاد ولا يجوز في حكْم مسألةٍ ورد فيها نصٌّ شرعيٌّ ثابتٌ صريحٌ من كتابٍ أو سنةٍ أو إجماعٍ.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلّ إجماعٍ عند العلماء**، وقد دلّ عليها أدلّةٌ كثيرةٌ، منها:

- الدّليل الأوّل: ما ورد من النُّصوص الدَّالة على تقديم ما ورد في الشَّرع على غيره، ووجوب التَّسليم والانقياد إليه، وعدم جواز مخالفته، **ومن ذلك:**

أ- قوله تعالى: **﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُقَدِّمُواْ بَيْنَ يَدَيِ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾** [الحجرات: ١]. **وجه الدّلالة:** الله تعالى نهى عن التَّقديم بين يَدي اللهِ ورسولِه، ومخالفةُ النُّصوص بالآراء والاجتهادات تقديمٌ لها بين يدي الله ورسوله، فيكون منهيًّا عنه محرّمًا.

ب- قوله تعالى: **﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَـٰلًا مُّبِينًا﴾** [الأحزاب: ٣٦]. **وجه الدّلالة:** أنَّ تقديمَ الاجتهاد المخالفِ للنَّصِّ مخالفةٌ لما قضى الله ورسوله ﷺ من الضّلال المبين المخالف صنيعَ المؤمنين.

ج- قوله تعالى: **﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَن يَقُولُواْ سَمِعْنَا وَأَطَعْنَاۚ وَأُوْلَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾** [النور: ٥١]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الواجبَ على أهل الإيمان إذا وردتهم النُّصوصُ الحكمُ بها والتّسليمُ لها، ومعارضتُها بالاجتهاد مخالفٌ لذلك.

- الدّليل الثّاني: حديث ابن عبّاسٍ أنّ هلالَ بن أميّةَ، قذف امرأتَه عند النّبيّ ﷺ بشَريك ابن سَحْمَاء، فذكر اللّعان بينهما، وجاء فيه: فقال النّبيّ ﷺ: «**أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ العَيْنَيْنِ، سَابِغَ الأَلْيَتَيْنِ، خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ، فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ**»، فجاءت به كذلك، فقال النّبيّ ﷺ: «**لَوْلاَ مَا مَضَى مِنْ كِتَابِ اللَّهِ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ**»[1]. **وجه الدّلالة:** أنَّ النّبيّ ﷺ امتنع من حدِّها بعدما تبيَّن له كذبُها بخروج ولدِها على صفةِ من قُذِفت به؛ لكون كتاب الله تعالى قد فصَل الحكومةَ، وأسقط كلَّ قولٍ وراءه، ولم يبقَ للاجتهاد

(١) أخرجه البخاري (٤٧٤٧).

بعده موقعٌ، فدلَّ على أنَّه لا موقعَ للاجتهاد إذا خالف كتابَ الله تعالى[١].



- الدّليل الثّالث: الإجماع، قال الإمام الشّافعيّ: «أجمع النّاس على أنّ من استبانت له سنّةٌ عن رسول الله ﷺ؛ لم يكن له أن يَدَعَها لقول أحدٍ من النّاس»[٢].

قيود القاعدة:

تتقيَّد هذه القاعدة بما يلي:

- **أوّلًا: ثبوت النّصّ**؛ فالاجتهادُ لا يجوز أن يخالف النّصّ الثّابت، أمّا إذا لم يثبت النّصُّ فلا إشكالَ في جواز الاجتهاد حينئذٍ[٣].



- ثانيًا: **صراحة النّصّ**، فإذا كان النّصُّ صريحًا واضحًا في المراد به بحيث لا يحتمل التأويل فهو قطعيٌّ في المراد به؛ لا يجوز الاجتهاد فيه حينئذٍ عند من ثبت القطعُ لديه. ويندرج في ذلك: ما كان معلومًا من الدّين ضرورةً، فليس محلًّا للاجتهاد.

ومثاله:

١- قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢] فهذا النّصُّ صريحٌ في أمرين: التّحذير من الزّنا لترتيبِ العقوبةِ عليه، وبيان حكم الزّاني وهو الجلد مائة جلدةٍ، وهذان الأمران لا يجوز الاجتهاد فيهما لصراحتهما.

لكن لفظُ الزّاني والزّانية عامٌّ، فهل هو شاملٌ لكلّ زانٍ وزانيةٍ؟ وَقَع الخلافُ في ذلك بين العلماء؛ لكون اللّفظ ظاهرًا محتملًا، فمنهم من ذهب إلى تخصيص هذا العموم بالبِكْر، ومنهم من ذهب إلى بقائه على عمومه في البِكْر وغيره، فيُجمع للمحصَن بين الرَّجم والجلد[٤].

٢- قوله تعالى في جزاء الصّيد: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾ [المائدة: ٩٥]، فالآية نصَّت صراحةً على أنَّ الواجبَ لمن قتل صيدًا حالَ الإحرامِ جزاءُ مثل ما قتل من

---

(١) ينظر: «الفقيه والمتفقه» (١/ ٥٠٤)، «أعلام الموقعين» (٢/ ٢٠٠).

(٢) نقله ابن القيم في «أعلام الموقعين» (٢/ ٢٠١) وهو بمعناه في «جماع العلم» (ص١١)، ونقل الإجماع: الجصاص في «الفصول» (٤/ ٣٨) وابن القيم في الكتاب المذكور آنفا (٢/ ١٩٩)، والشنقيطي في «أضواء البيان» (٧/ ٣٠٥).

(٣) ينظر: «أضواء البيان» (٧/ ٣٠٥)، وقيده بعضهم بكونه قطعي الثبوت، ولا يُسلَّم ذلك؛ فمتى ما صح الحديث وكان صريحًا ولو لم يكن قطعيًّا فلا يجوز للمجتهد الاجتهاد بخلافه، وكذا الحال عند المتناظرين.

(٤) ينظر للخلاف في الآية: «تفسير القرآن العظيم» (٦/ ٧)، «أضواء البيان» (٥/ ٣٦٦).

النَّعَم، وهذا أمرٌ لا يجوز الاجتهاد فيه.

لكن يمكن الاجتهاد في تحديد المِثل لعدم التَّصريح به، وهو من باب الاجتهاد في تحقيق مناط الآية الكريمة.

وبناءً على ما سبق، فللمجتهد أن يجتهد مع وجود النَّصِّ إذا لم يتحقّق الضّابطان المذكوران، مثل: أن يجتهد في ثبوت النصِّ وعدمه، أو يجتهدَ في تأويله ومعناه إذا كان محتمِلَ الدّلالة؛ مثل: الاجتهاد في صَرْف النّصِّ لأحد احتمالاته إذا كان محتمِلًا لمعنيين فأكثر، أو الاجتهادِ في النّصِّ العامِّ وشموله لفردٍ من أفراده، أو الاجتهادِ في المطلق وحمله على مُقيِّدِه، أو الاجتهاد في الكشف عن علَّتِه والنّظر في تعميم حكمه بالقياس، أو الاجتهادِ في تحقيق مناطِ النَّصِّ وتطبيقه، أو نحو ذلك.

تطبيقات القاعدة:

١- لو قال قائلٌ: إنّ المطلّقةَ ثلاثًا إذا كانت حاملًا لا نفقةَ لها، فهو قولٌ باطلٌ لمخالفتِه النّصِّ في قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمۡلٖ فَأَنفِقُواْ عَلَيۡهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦][(١)].

٢- لو اجتهد مجتهدٌ في اللّعان فأبدل لفظَ الغضبِ في قول المرأةِ بالسَّخطِ لم يصحّ اللّعانُ، ولم يُقبل منه؛ لمخالفته قوله تعالى: ﴿وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾ [النور: ٩]، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[(٢)].

٣- من أنكر القرعةَ ظنًّا منه أنّها من المَيْسِر فقوله باطلٌ؛ لمخالفته النّصوصَ المثبِتة لها، كقوله تعالى في يونس عليه السلام: ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلۡمُدۡحَضِينَ﴾ [الصافات: ١٤١][(٣)].

٤- لو اجتهد مجتهدٌ فأجاز التَّبنّي لأطفال المسلمين الذين فَقَدوا من يعولهم بحيث يُنسب الولد المتبَنَّى لمن يتبنّاه ويكون في حكم الولد من صُلبه، فهذا القول باطلٌ ولا عبرةَ بمثل هذا الاجتهاد؛ لحرمة ذلك قطعًا في قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَزۡوَٰجَكُمُ ٱلَّٰٓـِٔي تُظَٰهِرُونَ مِنۡهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمۡۚ وَمَا جَعَلَ أَدۡعِيَآءَكُمۡ أَبۡنَآءَكُمۡۚ ذَٰلِكُمۡ قَوۡلُكُم بِأَفۡوَٰهِكُمۡۖ

---

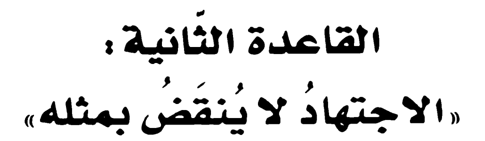
(١) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٣/ ٤٠٣)، «الإنصاف» (٢٤/ ٣٠٩).

(٢) ينظر: «الروض المربع» (٤/ ١٤٠٤-١٤٠٥)، «تبيين الحقائق» (٣/ ١٧)، «رد المحتار» (٣/ ٤٨٨)، «شرح الخرشي» (٤/ ١٣١)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٤٦٤)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٢١٧)، «مغني المحتاج» (٥/ ٦٤-٦٥).

(٣) ينظر: «الشرح الممتع» (١٣/ ١٧٤) وأجاب عن كونها من الميسر بالفرق بينها وبين الميسر؛ فالقرعة لا تكون إلا بين شيئين متساويين، والميسر ليس بين متساويين، وقد حكى جمع من العلماء الإجماع على مشروعية القرعة. ينظر: «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٨٢-٣٨٣)، «المغني» (١٠/ ٣٢١)، «المبدع» (٦/ ٢٨-٢٩).

وَٱللَّهُ يَقُولُ ٱلْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِى ٱلسَّبِيلَ ۝ ٱدْعُوهُمْ لِآبَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ﴾ [الأحزاب: ٤-٥].





القاعدة الثانية:
«الاجتهادُ لا يُنقَضُ بمثله»

صيغة القاعدة:



وردت القاعدة بلفظها المذكور عند بعض العلماء، وأوردها الأكثرون بلفظ «الاجتهادُ لا يُنقض بالاجتهاد»، وأوردها بعضُهم بلفظ «الاجتهاد لا يَنقض الاجتهادَ»، وأوردها الكَرْخيّ في أصوله وقواعده (ص ١٧١) فقال: «الأصل أنّه إذا مضى بالاجتهاد لا يفسخ باجتهاد مثله ويفسخ بالنّصّ».

المعنى الإفراديّ:

- **«الاجتهاد»**: المراد به هنا: الاجتهاد بمعنييه العامّ والخاصّ.

أمّا العامّ فهو الاجتهاد المتعلِّق بتحقيقِ المناطِ، فيندرج في ذلك كلُّ مكلَّفٍ، ولذا مثَّلوا للقاعدة بما يقع من كلِّ مكلَّفٍ مثل اجتهادِ الإنسان في جِهةِ القبلةِ فيما لو تغيَّر اجتهادُه كما سيأتي.

وأمّا الاجتهاد الخاصّ فهو الاجتهاد المعرَّف في القاعدة السابقة.

وعلى هذا فيندرج في القاعدة:

١- اجتهاد العالم المجتهد أو القاضي أو الحاكم في الحكم الشّرعيّ وتنزيلِه.

٢- اجتهاد المكلَّف في تحقيق مناطِ الحكمِ الشّرعيِّ وتنزيلِه.

- **«لا»**: نافية.
- **«يُنقض»**: النَّقْض في اللّغة: أصلٌ يدلّ على نَكْث شيءٍ، والنَّقض ضد الإِبْرام، يقال: «نقض البناءَ والحبلَ والعقدَ»؛ إذا أفسده، فالنَّقْض: إبطالُ الشَّيء ونَكْثه وإفساده بعد أن كان مُبْرَمًا[1].

والمراد بنقض الاجتهاد: إبطالُ أثر الحُكْم السَّابق الثَّابت عن طريق الاجتهاد وإفساده بعد أن كان مُبْرَمًا.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٤٧٠)، «القاموس المحيط» (ص٦٥٦).



ومعنى لا ينقض: أي لا يُبطل أثرَ الاجتهادِ السَّابقِ[1].

■ «بمثله»: الضّمير يعود على الاجتهاد: أي الاجتهاد لا يُنقض بالاجتهاد، وهو ما صرَّح به في بعض صيغ القاعدة.

المعنى الإجماليّ:

أنّه إذا استفرغ المجتهد وُسعَه فأفتى أو حَكَم بناءً على اجتهاده في مسألةٍ وترتّب على ذلك أثرٌ، ثمّ حصل منه إعادة النّظر في حكم المسألة لتجدّد الواقعةِ أو نحو ذلك، أو نظر فيها مجتهدٌ غيره فتغيَّر الاجتهاد إلى حكمٍ مخالفٍ للحكم السّابق، فإنَّه لا يصح إفساد أثر الاجتهاد السّابق بالاجتهاد اللّاحق المخالفِ له في الحكم.

حكم القاعدة:



هذه القاعدة محلّ إجماعٍ -من حيث الجملة-[2]، وقد دلّ عليها أدلّة، منها:

■ الدّليل الأوّل: **إجماع الصّحابة**، فقد جاءت آثارٌ كثيرةٌ تغيَّر فيها اجتهادهم فلم يَنقضوا الاجتهادَ الأوَّلَ بالثّاني، ومنها:

أ- أنَّ أبا بكرٍ سوَّى بين النّاس في العطاء، وخالفه عمرُ، فلم يَنقض حُكْمَ أبي بكرٍ واجتهادَه، ثمّ جاء عليٌّ فحكم بحكم أبي بكرٍ ولم ينقض حُكْمَ عمرَ[3].

ب- أنَّ عمرَ حَكَمَ في المشرّكة -وهي زوجٌ وأمٌّ وإخوةٌ لأمٍّ وإخوةٌ أشقّاء- فأشرك بين الإخوة في الثّلث، فقِيل له: إنَّك لم تُشرِّك بينهم عامَ كذا وكذا، فقال: «تلك على ما قضينا يومئذٍ، وهذه على ما قضينا»[4].

ج- أنَّ عمرَ قضى في الجدِّ، وقال: «إنّي قد قضيتُ في الجدِّ قضيَّات مختلفة، لم آل فيها

---

(١) عبارة: «نقض الاجتهاد» قد توحي باقتصار النقض على الاجتهاد المتعلق بحكم الحاكم، وليس الأمر كذلك؛ فإن المتتبع لكلام العلماء يتبين له عدم قصر الأمر على حكم الحاكم فحسب بل يشمله ويشمل غيره، ولذا ذكروا في فروع القاعدة ما لا يتعلق به حكم حاكم، وقد عنون الهندي في «نهاية الوصول» (٨/ ٣٨٧٩) بقوله: «نقض الحكم والاجتهاد»، ولعله إنما غلب الحديث عن حكم الحاكم لكونه مُلزمًا فالنقض فيه مؤثر تأثيرًا بينًا.

(٢) نقل الإجماع غير واحد من العلماء، ينظر: «مختصر المنتهى مع بيان المختصر» (٣/ ٣٢٣)، «المنثور» (١/ ٩٣)، «جمع الجوامع مع حاشية العطار» (٢/ ٤٣٠)، وأما نقل إجماع الصحابة فسيأتي في الأدلة.

(٣) ينظر: «الأموال» لأبي عبيد (ص٣٣٦)، «السنن الكبرى» للبيهقي (٦/ ٥٦٧).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٩٠٠٥)، ومن طريقه الدارقطني في «السنن» (٤١٢٦)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٢٥٩٨).

عن الحقِّ»[1]، وقال له عثمانُ حينما استشار الصّحابة: «إنْ نتّبع رأيك فإنَّ رأيك رشدٌ، وإن نتّبع رأي الشّيخ قبلك -يعني أبا بكرٍ- فنعم ذو الرّأي كان»[2]، فعمرُ لم ينقض رأي أبي بكرٍ ﷺ[3].

- الدَّليل الثَّاني: أنّه لو نُقِض الاجتهادُ الأوّلُ بالثّاني؛ لجاز نَقْض كلِّ اجتهادٍ لما قبله، ويلزم من ذلك التّسلسل، وهو باطلٌ[4].
- الدّليل الثّالث: أنّه يلزم من نَقْضِ الاجتهاد باجتهادٍ مثله اضطرابُ الأحكامِ وعدمُ الوثوق بالحكّام، وهو خلاف المصلحة التي نُصب الحكّام لها[5].

قيود القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة بما يلي:

- **أوّلًا: أن يستقرَّ الاجتهادُ فيمضي العملُ به**، أمّا لو تغيَّر اجتهاد المفتي أو الحاكم قبل ذلك فله الرّجوع عن الاجتهاد السّابق[6].
- **ثانيًا: أن يكون الاجتهادُ قد وقع صحيحًا** على وَفْق شروطه[7].
- **ثالثًا: أن يكون قد حَكَم بما يوافق اعتقادَه**، أمّا لو حكم بما يخالف اعتقادَه فيجب نقضُ حُكْمِه؛ لأنَّه حَكَم بما يعتقد بطلانَه، وعلى هذا؛ فمحلّ القاعدة إذا حَكَم باجتهادٍ اعتقده

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٩٠٤٥)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٢٥٤٢). وأنكره بعض العلماء، فقال ابن قتيبة في «مختلف الحديث» (ص ٧٤): «يستحيل أن يقضي عمر في أمر واحد بمائة قضية مختلفة»، وقال الخطابي في «غريب الحديث» (٢/ ١٠٧): «أنكر بعض العلماء هذه الرواية إنكارًا شديدًا وَقَالَ: أرى هذا من مطاعن من يتنقص السلف ويتتبع لهم المساوئ».

(٢) أخرجه الدارمي (٢٩٥٩)، وعبد الرزاق في «المصنف» (١٩٠٥١)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٢٥٥٠).

(٣) ينظر: «المغني» (١٠/ ٥١)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٠١).

(٤) ينظر: «الإحكام» (٤/ ٢٠٣)، «نهاية الوصول» (٨/ ٣٨٧٩).

(٥) ينظر: المرجعان السابقان.

(٦) وقد أشار إلى هذا بعضهم في عبارة القاعدة كما سبق في لفظ الكرخي، وكقول السرخسي في «المبسوط» (١٠/ ١٨٨): «ما أمضي بالاجتهاد لا ينقض باجتهاد مثله»، وينظر: «المنثور» (١/ ٩٤)، «الأشباه» للسيوطي(ص١٠٣).

(٧) قال في «الإقناع مع شرحه» (٦/ ٣٢٧): (قال السامري: «لو حكم بجهل نقض حكمه» لعدم شرطه وهو الاجتهاد)، ثم ذكر أن القاضي إن كان ممن لا يصلح للقضاء لفسق أو غيره نقضت أحكامه كلها، ونقل عن الموفق وابن تيمية وجمع لا ينقض الصواب منها، وينظر: «الإنصاف» (٢٨/ ٣٨٦)، وسبق نقل الشوشاوي في «رفع النقاب» (٦/ ١٤١) الاتفاق على نقض الاجتهاد الذي قُطع بخطئه، وتقييد بعضهم كابن الهمام في «مختصره مع التقرير والتحبير» (٣/ ٣٣٥) الاجتهاد الذي لا ينقض بكونه اجتهادًا صحيحًا، وأشار إليه غيره. ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٤٠٦)، «المنثور» (١/ ٩٣، ٩٦).



صحيحًا وقتَ الحُكْم، ثم تغيَّر اجتهادُه ولم يخالف ناقضًا، كما سيأتي[(١)].

■ رابعًا: **ألّا يعارض الاجتهاد السّابق بناقضٍ له**، والنّاقضُ لا يخلو من أمرين:

١- المعارضُ القاطع كالنّصِّ المتواتر من الكتاب والسّنّة أو الإجماع القطعيّ[(٢)].

ومثاله: لو حكم بإعطاء الأمِّ الثّلثَ مع وجود الإخوة، فيُنقض لمخالفته النّصّ القاطع من كتاب الله تعالى: ﴿**فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ**﴾ [النساء: ١١].

٢- الآحاد من السّنّة.

ومثاله لو حَكَم بقتل مسلم بكافرَ فيُنقض لمخالفته السّنّة الآحادية، ففي حديث عليٍّ عن النّبيِّ ﷺ: «**لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ**»[(٣)].

ففي هاتين الحالتين يُنقض الاجتهاد السّابق وجوبًا[(٤)].

■ خامسًا: **ألّا تتغيّر الحادثةُ أو مسبّباتها**، فإن تغيَّرت استدعى ذلك تجدُّدَ الاجتهاد لتغيّر الحال، وإذا حَكَم المجتهد بما يخالف حُكْم الاجتهاد السّابق فليس ذلك من نقض الاجتهاد، بل من تغيّره لتغيّر سببه ومقتضيه[(٥)].

ومثاله:

١- لو اجتهد الإمام فجعل أرضًا حمًى للمسلمين، ثمَّ وليَ إمامٌ آخر فله نَقْض ما حماه الأوّل وتغييرُه؛ لأنَّ الحِمى مبنيٌّ على المصلحة، فنَظَرُ الإمام الثّاني إنّما هو لتغيّر المصلحة وليس نقضًا للاجتهاد الأوّل[(٦)].

---

(١) ونُقل الإجماع على النقض لو حكم بما يخالف معتقده. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٥٠٨)، «كشاف القناع» (٦/ ٣٦٠).

(٢) وقد نقل إجماع الأصوليين على النقض بالقاطع، وصرح بعضهم بأنه قطعي الدّلالة والثبوت. ينظر: «العدة» (٥/ ١٥٦٩)، «شرح اللمع» (٢/ ١٠٦٥)، «التمهيد» (٤/ ٣٣٢)، «الإحكام» (٤/ ٢٠٣)، «فصول البدائع» (٢/ ٣٨٣)، وقد عبر بعض العلماء بأن «النقض لا يكون في المسائل الاجتهادية» وهي التي لا قاطع فيها. ينظر: «مختصر المنتهى مع بيان المختصر» (٣/ ٣٢٣)، «المنثور» (١/ ٩٣).

(٣) أخرجه البخاري (١١١).

(٤) ولا نقض بإجماع ظني أو بقياس ولو كان جليًا، هذا المذهب عند الحنابلة. ينظر: «التحبير» (٨/ ٣٩٧٢)، «شرح الكوكب» (٤/ ٥٠٥)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٥٠٨)، «كشاف القناع» (٦/ ٣١٥)، وقد اختلف العلماء في عدد مما يحصل به النقض؛ كالقياس والإجماع الظني والقواعد وأخبار الآحاد. ينظر لذلك: «قواعد الأحكام» (٢/ ٦٨)، «الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام» (ص٨٨)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ٤٠١)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٠٥).

(٥) أشار إلى هذا في «الأشباه» للسيوطي (ص١٠٢).

(٦) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٧٠)، «كشاف القناع» (٤/ ٢٠٢).

٢- لو حكم القاضي بنفقةٍ مقدّرةٍ بين الزّوجين، ثمّ تغيّر سببٌ مؤثّرٌ عليها، كأن اغتنى الزّوج أو افتقر أو حصل غلاءٌ في البلد أو رُخصٌ أو نحو ذلك؛ جاز للحاكم الآخر الاجتهاد في تقديرها مرّةً أخرى، ولا يعتبر نقضًا للاجتهاد السّابق، بل تغييرٌ وتجديدٌ له لتجدُّد سببه وتغيُّرِه(١).

تطبيقات القاعدة:

١- إن اشتبهت عليه جهةُ القبلةِ في السَّفر، فاجتهد فصلّى، ثمّ تغيّر اجتهادُه في أثنائها؛ وجب أن يتوجّه إلى الجهة التي تغيّر اجتهاده إليها، ويتمّ صلاتَه ولا يستأنفها؛ لأنَّ الاجتهاد الأوّلَ لا يُبطل الثّاني، ومثله لو اجتهد لصلاة الظُّهر مثلًا، ثم اجتهد وتغيّر اجتهادُه لصلاة العصر؛ فيجب عليه أن يصلّي العصرَ لجهة القبلة التي استقرّ عليها اجتهادُه الثّاني، ولا يعيد صلاة الظّهر؛ لأنَّ الاجتهاد الأولَ لا يُنقَض بالاجتهاد الثّاني. وهو قول الحنابلة والحنفيّة.

وقال المالكيّة: إن تبيّن له باجتهاده خطأُ القبلة في صلاته؛ قطعها وأعاد، وإن تبيّن له بعدها؛ أعاد استحبابًا إذا كان في وقتها المختار. وقال الشّافعيّة: إن تيقّن الخطأ، وكان في أثناء الصّلاة؛ قطعها، وإن كان بعدها؛ أعاد وجوبًا، وعلّلوا بالقياس على الحاكم إذا أخطأ فحكم بخلاف النّصّ، ثمّ تبيّن له النّصّ؛ وجب عليه نقض الحكم(٢).

٢- إذا ترافع الزّوجان عند الحاكم، فاجتهد في تقدير النّفقة الواجبة، ثمَّ جاء حاكمٌ آخر، فلا يجوز له تغيير تقدير النّفقة السّابقة؛ لكونها عن اجتهاد، والاجتهاد لا يُنقض باجتهادٍ آخر(٣).

٣- لو أنكحت امرأةٌ نفسَها دون وليٍّ، وحكم حاكمٌ بصحّة نكاحِها، فليس لحاكمٍ آخر نقضُه ولو كان يرى بطلانَه؛ لأنَّ الحكمَ السّابق كان عن اجتهادٍ، ولا يُنقض الاجتهادُ بالاجتهاد، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة(٤).

---

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٦)، «كشاف القناع» (٥/ ١٥٧).

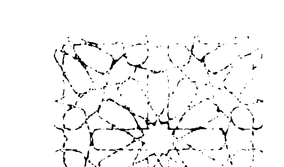
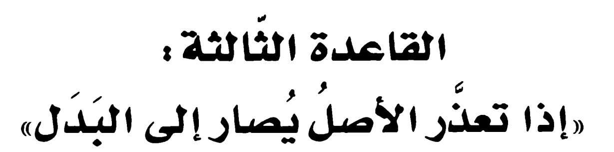
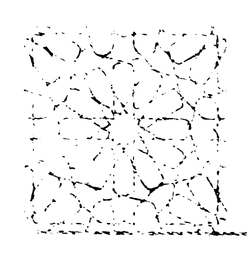
(٢) والشافعية قيدوا بحالة التيقن بالخطأ، أما إذا كان الحكم بالخطأ عن اجتهاد فلا يعيد؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد. ينظر: «شرح العمدة» لابن تيمية كتاب الصلاة (ص٥٧٣)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ١٧٣-١٧٤)، «كشاف القناع» (١/ ٣١٠-٣١٢)، «تبيين الحقائق» (١/ ١٠٢)، «رد المحتار» (١/ ٤٣٣)، «مواهب الجليل» (١/ ٥٠٨)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٢٢٧)، «الحاوي الكبير» (٢/ ٨٠)، «تحفة المحتاج» (١/ ٥٠٣-٥٠٤).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٦)، «كشاف القناع» (٥/ ١٥٧)، وقد سبق تقييد ذلك بعدم تغير الحادثة أو مسبباتها.

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٥٠٩)، «كشاف القناع» (٦/ ٣٢٦)، «مواهب الجليل» (٦/ ١٣٩)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ١٥٧)، «الحاوي الكبير» (١٦/ ١٧٤-١٧٦)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢٩٥). أما الحنفية فيرون صحة إنكاح المرأة نفسها بلا ولي. ينظر: «تبيين الحقائق» (٢/ ١١٧)، «رد المحتار» (٣/ ٥٥-٥٦).

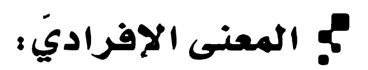
٤- لو اجتهدت القافة، فألحقت الولدَ بواحدٍ لانفرادِه بالدَّعوى، ثمّ عادت فألحقته بغيره، كان للأوّل؛ لأنَّ اجتهادَهم الأوَّلَ لا يُنقض بالاجتهاد الثّاني، وكذا لو ألحقته قافةٌ بواحدٍ، فجاءت قافةٌ أخرى، فألحقته بشخصٍ آخر، كان للأوّل؛ لأنَّ اجتهادَ القافة الأولى لا يُنقض باجتهاد القافة الثّانية[1].

(١) ينظر: «كشاف القناع» (٤/ ٢٣٨)، وذَكَر أن القافة جمع قائف، وهم قوم يعرفون الأنساب بالشبه.

القاعدة الثّالثة:
«إذا تعذّر الأصلُ يُصار إلى البَدَل»

صيغة القاعدة:



هذه القاعدة من القواعد المشهورة عند العلماء، وقد تنوّعت عبارتهم في ذِكْرها ولم يغلب عليها صيغةٌ محدّدةٌ، واللّفظ المذكور هو الأشهر عند المعاصرين.

صيغة القاعدة

المعنى الإفراديّ:

- **«الأصل»**: يراد به هنا المبدَل منه في مقابلة البدل.
- **«البدل»**: لغةً: قيام الشّيء مقام الشّيء الذّاهب، يقال: أبدلتُه بكذا، إذا نحيّت الأوّل وجعلت الثّاني مكانَه، وبدّلته بمعنى غيّرت صورتَه وإن لم تأت له ببدلٍ[1]. ويُراد به هنا ما أقامه الشّارع مقام شيءٍ آخرَ عند عدم إمكانه[2].

المعنى الإجماليّ:

يعني **منطوق القاعدة**: أنّه إذا لم يمكن القيام بما شرعه الله تعالى ابتداءً لتعسّره؛ فحينئذ يُشرع القيام بما جعله الشّرع قائمًا مقامه وبديلًا عنه، **ومفهومها**: أنّه إذا لم يعسر؛ فلا يُشرع القيام بالبدل[3].

حكم القاعدة:

الظّاهر اتّفاق العلماء على هذه القاعدة[4] ومن أدلّتها:

أنّ النُّصوصَ الشّرعيةَ علّقت الإتيان بالأبدال عند عدم القدرة على المبدلات، وذلك في نصوصٍ كثيرةٍ، منها:

أ- قوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أَمِنتُمْ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِۚ فَمَن

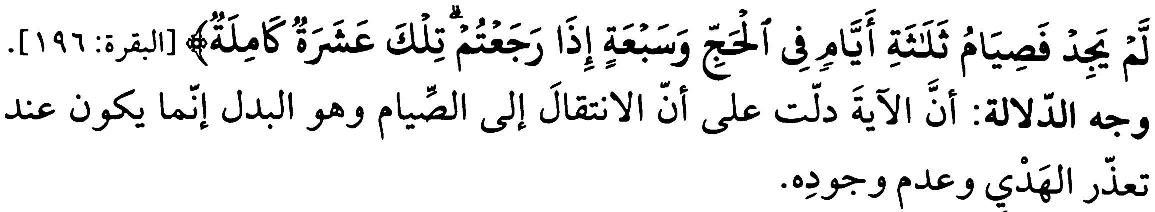
---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (١/ ٢١٠)، «المصباح المنير» (١/ ٣٩).

(٢) ينظر: «قواعد الحصني» (٣/ ٤١٤).

(٣) ذكر بعض الباحثين أن هذه القاعدة مندرجة تحت قاعدة «المشقة تجلب التيسير» ومتفرعة عليها؛ لأن الإتيان بالبدل عند تعذر الأصل من باب الرخصة، ويقوي هذا أنه قد مر في أنواع التيسير الطارئ أو الرخص: تخفيف الإبدال.

(٤) ينظر: المراجع في صيغة القاعدة، وينظر: «معلمة زايد» (١٢/ ١٤٩).



لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ ۗ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ﴾ [البقرة: ١٩٦].

وجه الدّلالة: أنّ الآيةَ دلّت على أنّ الانتقالَ إلى الصّيام وهو البدل إنّما يكون عند تعذّر الهَدْيِ وعدم وجودِه.

ب- قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾ [النساء: ٢٥]. **وجه الدّلالة**: أنّ الآية دلّت على أنّ من لم يمكنه نكاحُ الحرّة لعدم الطَّوْل والغِنى فيجوز له الانتقالُ إلى البدل وهو نكاح الأمَة المؤمنة.

ج- قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُوا۟ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ﴾ [النساء: ٤٣]. **وجه الدّلالة**: أنّ الآيةَ بيَّنت جوازَ التّيمّم وهو البدل عند عدم وجود الماء.

د- عن عمران بن حصين رضي الله عنه، قال: كانت بي بَوَاسيرُ، فسألت النّبيّ ﷺ عن الصّلاة، فقال: «**صَلِّ قَائِمًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنَّ النّبيَّ ﷺ بيّن بدل القيام وهو القعود، ولا يجوز إلّا عند عدم الاستطاعة على القيام، وبدل القعود الصّلاة على جنبٍ، ولا يجوز إلّا عند عدم القدرة على الصّلاة قاعدًا.

قيود القاعدة:

هذه القاعدة لها قيدان:

- **أوّلًا**: **تعذّر الأصل**، وهذا القيد بيّنته القاعدة في صيغتها، ولا يخلو التّعذّر من حالين:

- **الأوّل**: أن يكون الأصلُ متعذِّرًا تعذّرًا حقيقيًّا، وهو تعذّر للضّرورة، لعدم وجوده أو لعدم القدرة عليه.

ومثاله: من تعذّر عليه الوضوءُ بالماء لعدم وجوده في المكان الذي هو فيه، أو كان الماء موجودًا لكنّه مريضٌ مرضًا يعجز معه عن استعمال الماء فيجوز له الانتقال إلى بدله وهو التيمّم بالتّراب[2].

- **الثّاني**: أن يكون الأصل متعذّرًا تعذّرًا حكميًّا، وهو تعذّرٌ للحاجة.

ومثاله: من شقّ عليه الوضوءُ بالماء لمرضٍ عارضٍ أو خاف

---

(١) أخرجه البخاري (١١١٧).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٩٠-٩١)، «كشاف القناع» (١/ ١٦٢).

ضررًا باستعماله؛ فيجوز له الانتقال إلى التيمّم حينئذٍ وإن كان الماء موجودًا وممكنًا حقيقةً، وقد يلحق بالتعذر الحكمي: موضع الشك والاحتياط، ومثاله لو اشتبه ماء طهور بطاهر واحتاج إلى الشرب فإنه يتحرى ويشرب ما ظهر له أنه الطاهر ويتوضأ بالطهور ثم يتيمم معه احتياطًا، إن لم يجد طهورًا غير مشتبه ليحصل له اليقين[١].

- ثانيًا: **أن يكون في موضعٍ يلزم فيه الإتيان بالأصل ابتداءً**[٢]، وقد أشار إلى هذا في القاعدة قولهم: «إذا تعذّر»، فيُفهم من ذلك: أنّه يخرج عن موضع القاعدة لو خيّر بين البدل والمبدل منه.

ومثاله: في صلاة النّافلة يجوز له أن يصلّي قاعدًا وإن كان قادرًا على القيام مع أنَّ القعود بدلٌ عن القيام، فلا يُقال هنا: يُصار إلى البدل عند تعذّر الأصلِ لجوازهما ابتداءً[٣].

تطبيقات القاعدة:

١- من عجز عن الصّوم لكبر سنّه أو لمرضٍ لا يُرجى برؤُه؛ أفطر وانتقل إلى البدل وهو أن يطعم عن كلِّ يومٍ مسكينًا ما يجزئ في كفارةٍ: مدٌّ من برٍّ أو نصفُ صاعٍ من تمرٍ أو زبيبٍ أو شعيرٍ أو أقط، وبهذا قال الحنابلة والحنفيّة والشّافعيّة[٤].

٢- يجب ردُّ المغصوب بعينه، لكن لو تلِف انتقل إلى بدله، فيجب ردّ المِثل إن كان مثليًّا أو القيمة، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[٥].

٣- ما عجز عن تذكيته صاحبُه من المأكول كواقعٍ في بئرٍ أو متوحشٍ فيحلّ بجَرْحِه في أيّ مكانٍ من بدنه؛ لأنّه حين تعذّرت التذكيةُ -وهي الأصل- صِرنا إلى البدل وهو جَرْحُه وعَقْرُه في أيّ مكانٍ من بَدَنه[٦].

---

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٩٠-٩١)، «كشاف القناع» (١/ ٤٩، ١٦٢).

(٢) يفهم هذا من تقسيم حالات البدل مع المبدل منه، ينظر لها: «القواعد» للحصني (٣/ ٤١٥)، «المنثور» (١/ ٢٢٣).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٢٤٨)، «كشاف القناع» (١/ ٤٤١).

(٤) مع اختلافهم في مقدار الإطعام، والمقرر هنا ما ذهب إليه الحنابلة، وأما المالكية فقالوا بأن الفدية مندوبة وليست واجبة، وقال بعض المالكية والشافعية بعدم الفدية مطلقًا. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٤٧٦)، «كشاف القناع» (٢/ ٣٠٩)، «بدائع الصنائع» (٢/ ٩٧)، «تبيين الحقائق» (١/ ٣٣٧)، «مواهب الجليل» (٢/ ٤١٤)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٥١٦)، «الحاوي الكبير» (٣/ ٤٦٥-٤٦٦)، «مغني المحتاج» (٢/ ١٧٣).

(٥) أما وجوب الضمان فمحل إجماع حكاه ابن حزم في «مراتب الإجماع» (ص٥٩) وغيره، وإنما وقع الخلاف هل تجب القيمة أو المثل عند وجود المثل؟ ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣١٧)، «كشاف القناع» (٤/ ١٠٦)، «بدائع الصنائع» (١٤٨، ١٥٠)، «رد المحتار» (٦/ ١٨٢-١٨٣)، «مواهب الجليل» (٥/ ٢٧٩)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٤٥-٤٤٧)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٩-٢٢)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣٣٧-٣٤٨).

(٦) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٤١٩)، «كشاف القناع» (٦/ ٢٠٧).

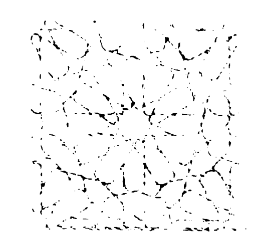
٤ - من أدركته الصّلاة وهو في الطّائرة صلّى قائمًا إذا أمكنه، فإن لم يمكنه انتقل إلى بدله فصلّى جالسًا، وإن أمكنه الرّكوع والسّجود وإلّا انتقل إلى بدلهما وهو الإيماء بهما، ويكون إيماؤه بسجوده أخفض من ركوعه، وإن أمكنه التّوجه إلى القبلة لزمه ذلك، وإلّا صلّى بحسب حاله[1].

---

(١) ينظر: «فتاوى ابن إبراهيم» (٢/ ١٧٩)، «فتاوى ابن باز» (١١/ ١٠٠)، «فتاوى ابن عثيمين» (١٥/ ٢٤٤).



القاعدة الرّابعة: «التّصرّف على الرّعيّة مَنوطٌ بالمصلحة»



صيغة القاعدة:

للعلماء طريقتان في صيغة القاعدة:

- الأولى: **ذِكْرها مطلقةً عن القيد**، وذلك مثل الصّيغة المثبتة في عنوان القاعدة، وبهذه الصّيغة ذكرتها «مجلّةُ الأحكام العدليّة» (ص٢٢) واشتهرت بذلك عند المعاصرين.
- الثّانية: **ذِكْرها مقيَّدةً بالإمام**، وهكذا أوردها كثيرون فقالوا: «تصرُّف الإمام على الرَّعيَّة مَنوطٌ بالمصلحة».

وقد جاء عن الشّافعي في «الأم» (٤/ ١٦٤) ما يدلّ على أصل هذه القاعدة فقال: «منزلة الوالي من رعيّته بمنزلة والي مال اليتيم من ماله».

المعنى الإفراديّ:

- «**الرّعية**»: أي عامّة النّاس، أو من تُولِّي أمرُه لرعايته والعناية بأمره، وكلُّ مَنْ وَلِيَ أمرَ قومٍ؛ فهو راعيهم، وهم رعيّته[1].
- «**منوطٌ**»: أي متعلّقٌ، يقال: «نطته به»؛ علّقته به. والنَّوط: ما يُتعلّق به[2].

المعنى الإجماليّ:

أنَّ مقتضى الولاية على النّاس -سواءً كانت عامّة كالسّلطان أو خاصّة، وهي ولاية من دونه- التصرّف على مقتضى المصلحة لهم.

حكم القاعدة:



هذه القاعدة مقرّرةٌ عن عامّة العلماء، وحُكي الإجماعُ على مضمونها، ومن أدلّتها:

- **الدّليل الأوّل**: ما ورد من النّصوص الدّالّةِ على أنَّ الرَّاعي على غيره يجب عليه نصحهم والعمل على مصلحتهم وتحريم غشّهم، ومن

---

(١) ينظر: «لسان العرب» (١٤/ ٣٢٧).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٣٧٠).



ذلك: عن مَعْقِلَ بْنَ يَسَارٍ قال: سمعت النَّبيَّ ﷺ يقول: «**مَا مِنْ عَبْدٍ اسْتَرْعَاهُ اللَّهُ رَعِيَّةً، فَلَمْ يَحُطْهَا بِنَصِيحَةٍ، إِلَّا لَمْ يَجِدْ رَائِحَةَ الجَنَّةِ**»، وفي لفظٍ لمسلم: «.. **يَمُوتُ يَوْمَ يَمُوتُ وَهُوَ غَاشٌّ لِرَعِيَّتِهِ، إِلَّا حَرَّمَ اللهُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ**»، وفي لفظٍ آخر له: «**مَا مِنْ أَمِيرٍ يَلِي أَمْرَ الْمُسْلِمِينَ، ثُمَّ لَا يَجْهَدُ لَهُمْ، وَيَنْصَحُ، إِلَّا لَمْ يَدْخُلْ مَعَهُمُ الْجَنَّةَ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنَّ الحديثَ بيّن أنّ غشّ الرّعيّة وعدم نصحهم من الكبائر المتوعّد عليها بعدم دخول الجنة، فدلّ على أنَّ الرّاعيَ يجب عليه التّصرّف على وَفْق مصلحتهم ونصحهم.

- الدّليل الثّاني: أنَّ الشّريعةَ دلّت في بعض الولايات الخاصّة على وجوب التّصرّف على وفق المصلحة، ومن ذلك:

أ- في ولاية اليتيم، قال تعالى: ﴿**وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ**﴾ [الأنعام: ١٥٢، الإسراء: ٣٤]، وقال تعالى: ﴿**وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُواْ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ**﴾ [النساء: ٦]. **وجه الدّلالة**: أنَّ الله تعالى نهى عن مقربة مال اليتيم إلّا بما فيه مصلحة له، وإذا كان هذا في مال اليتيم فكذلك بقيّة الولايات الخاصّة، ومن باب أولى الولاية العامّة[2].

ب- في ردِّ الأمانات والحكم بين النّاس، قال تعالى: ﴿**إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعًۢا بَصِيرًا**﴾ [النساء: ٥٨]. **وجه الدّلالة**: أنَّ الآية أمرت بردِّ جميع الأمانات والحُكم بين النّاس بالعدل، ومِن ردّ الأمانة والعدل رعايةُ مصالحهم والحفاظ على منافعهم.

- الدّليل الثّالث: قول عمر رضي الله عنه: «**إنّي أنزلت نفسي من مال الله منزلةَ مال اليتيم، إن استغنيت عنه استعففت، وإن افتقرت أكلت بالمعروف**»[3]. **وجه الدّلالة**: أنّه رضي الله عنه جعل نفسه -وهو إمام المسلمين- بمنزلة وليّ اليتيم في كونه لا يتصرّف في أموالهم إلّا على وَفق المصلحة، كما أنّ وليَّ اليتيم لا يتصرّف إلّا وَفق المصلحة.

---

(١) أخرجه البخاري (٧١٥٠)، ومسلم (١٤٢).

(٢) ينظر: «قواعد الأحكام» (٢/ ٨٩).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣٣٥٨٥) واللفظ له، وابن المنذر في «الأوسط» (٦٥٣٦)، والبيهقي في «معرفة السنن» (١٣١٩١). وصححه ابن كثير وابن حجر. ينظر: «تفسير ابن كثير» (٢/ ١٩١)، و«فتح الباري» (١٣/ ١٥١).

تطبيقات القاعدة:

١- لوليّ الأمر أن يحميَ مكانًا لرعْيِ دوابِّ المسلمين التي يقوم عليها ما لم يضيّق على النّاس، وله نقض ما حماه أو حماه غيره من الأئمّة بحسب ما يراه من المصلحة والمنفعة للمسلمين[1].

ومن هذا الباب: تخصيص أراضٍ معيّنةٍ، لتكون محميّةً طبيعيّةً يحافظ فيها على حياة الحيوان والنّبات، ويمنع من دخولها والصّيد فيها؛ لما في ذلك من مصالح معتبرةٍ شرعًا.

٢- لوليّ الصّغير والمجنون بيعُ عَقارِهما لمصلحةٍ ولو بلا ضرورةٍ أو زيادةٍ على ثمن مثله، ومن أمثلة المصلحة: احتياجهما إلى نفقةٍ أو كسوةٍ أو قضاءِ دَينٍ عليهما، أو يخاف على العَقار الهلاكَ بغرقٍ أو خرابٍ ونحوه، أو يكون في بيعه غبطةٌ -وهي أن يُبذَلَ فيه زيادةٌ كثيرةٌ على ثمن مثله-، أو يكون العقار في مكانٍ لا يُنتفع به أو نفعُه قليلٌ فيبيعه ويشتري عقارًا في مكانٍ يكثر نفعه، أو نحو ذلك[2].

٣- يصحّ من الإمام أو نائبه عقدُ الذّمّة لمن شاء إذا استوفى شرطه ولم يخش غدرَهم، بحسب ما يراه من مصلحة المسلمين[3].

٤- لوليّ الأمر وضع الأنظمة الإداريّة التي لا تخالف الشّرع وتكون على وفق المصلحة، بحيث يكون فيها تنظيم شؤونِ المسلمين وضبطُ أمورِهم: مثل أنظمة المرور وشؤون الموظّفين ونحو ذلك[4].

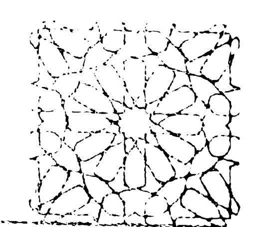
---

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٦٩)، «كشاف القناع» (٤/ ٢٠١).

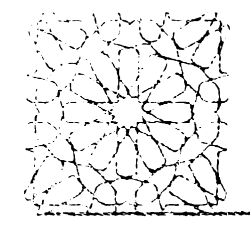
(٢) هذا مذهب الحنابلة، ويوافقهم أصحاب المذاهب الأخرى في الجملة على خلاف بينهم في تقييد ذلك بحالتي الحاجة والغبطة أو بحالات توافقهما في المصلحة، ينظر تفصيل ذلك في: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٧٧)، «كشاف القناع» (٣/ ٤٥١)، «تبيين الحقائق» (٦/ ٢١٢)، «رد المحتار» (٣/ ٦٣١، ٤/ ١٨٣)، «مواهب الجليل» (٥/ ٧٢)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٢٩٩-٣٠٠)، «تحفة المحتاج» (٥/ ١٨١-١٨٢)، «مغني المحتاج» (٣/ ١٥٣).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٦٥٨)، «كشاف القناع» (٣/ ١١٧)، وعهد الذمة إقرار بعض الكفار على كفره بشرط بذل الجزية، والتزام أحكام الملة، ولا بد على المذهب أن يكون كتابيًّا أو له شبهة كتاب. ينظر: المرجعان السابقان.

(٤) ينظر: «أضواء البيان» (٣/ ٢٦٠)، وفتوى بعنوان: «هل يجوز العمل بالقوانين التي لا تخالف الشريعة؟» في الموقع الرسمي للشيخ عبد العزيز بن باز.



القاعدة الخامسة:
«الثّابت بالبرهان كالثّابت بالعَيَان»



صيغة القاعدة:



هذه القاعدة ذكرها بلفظها المذكور بعض علماء الحنفيّة، وذكرها كثيرون منهم بلفظ: «الثّابت بالبيّنة كالثّابت بالمعاينة».

المعنى الإفراديّ:

- «البرهان» في اللّغة: «الحجّة الفاصلة البيّنة». يُقال: «بَرْهَن»؛ إذا جاء بحجّةٍ قاطعةٍ للخصم[1].



والمراد هنا: البيّنة، وهي العلامة الواضحة؛ كالشّاهد[2].

- «**العيان**»: لغةً: «الرّؤية والمشاهدة بالعين»، تقول: «عايَنْتُ الشّيء عيانًا»؛ إذا رأيته بعينك[3].

وهذا هو المراد في القاعدة: أي المشاهدة بالعين.

المعنى الإجماليّ:

أنّ الشّيء الثّابت بالبيّنة والدّليل الواضح -وإن كان قد يكون محتملًا-؛ إلّا أنّ حكمَه كالشّيء الثّابت يقينًا بمشاهدة العين في لزوم الحكم به وعدم جواز مخالفته[4].

حكم القاعدة:

الظّاهر أنّ **القاعدةَ محلُّ اتّفاقٍ بين العلماء**[5]، ومن أدلّتها:

---

(١) ينظر: «لسان العرب» (١٣/ ٥١).

(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٥٥٥)، «كشاف القناع» (٦/ ٣٨٤)، وما ذُكر من إطلاقها على الشهادة هو الغالب عند الفقهاء.

(٣) ينظر: «الصحاح» (٦/ ٢١٧٢)، «لسان العرب» (١٣/ ٣٠٢).

(٤) ويشار هنا: إلى أن الفقهاء تكلموا عن شروط البينة والشهادة وهي قيود لهذه القاعدة. ينظر لذلك: «شرح المنتهى» (٣/ ٥٨٧)، «كشاف القناع» (٦/ ٤١٦).

(٥) فهم يقررون أن من قامت عنده البينة؛ لزمه الحكم بها. ولا خلاف بينهم في أن الشهادة من أوجه إثبات الحق. قال ابن رشد في «بداية المجتهد» (٤/ ٢٨٤): «وكلٌّ متفق أن الحكم يجب بالشاهدين غير يمين المدعي، إلا ابن أبي ليلى فإنه قال: لا بد من يمينه». وينظر: «فتح القدير» (٧/ ٣٦٤)، «تبيين الحقائق» (٤/ ٢٠٧)، «درر الحكام شرح غرر الأحكام» (٢/ ٢١٦، ٣٧١)، «مواهب الجليل» (٦/ ١٥١)، «شرح الخرشي» (٧/ ١٧٥)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٢١١)، «الممتع

- الدّليل الأوّل: أنّ النّصوص الشّرعيّة أمرت بالإشهاد وإقامةِ البيّنةِ، وجعلت ذلك سبيلًا لإثبات الحقّ، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ب- عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه، أنّ النّبيَّ ﷺ قال في خطبته: «**الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ**»[1].

وجه الدّلالة من الآية والحديث: أنّ البيّنة لو لم تكن حجّةً تقوم مقام المعاينة؛ لما أمر الله ﷻ بالاستشهاد، ولما أمر رسوله عليه الصّلاة والسّلام بالبيّنة واليمين، فدلّ ذلك على أنّ الثّابت بالدّليل قائمٌ مقام الثّابت بالمشاهدة.

- الدّليل الثّاني: أنّ جَعْلَ البيّنة قائمةً مقام المعاينة من باب التّيسير على العباد، وضمانًا لعدم ضياع حقوقهم، فلو لم يقبل في الشّريعة إلّا ما كان يقينًا؛ لضاعت الحقوق وشقّ ذلك على النّاس.

تطبيقات القاعدة:

١- إن اختلف البائع والمشتري عند مَنْ حَدَث العيب في المبيع، مع احتمال قول كلٍّ منهما، ووُجدت البيّنة لأحدهما؛ حُكِم له وقُدّم قولُه، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[2].

٢- لو أودع شخصٌ عند آخر وديعةً، فتَلِفت بسببٍ ظاهرٍ؛ كحريقٍ أو غرقٍ، فإن جاء ببينة تشهد بوجود السبب الظاهر قبل منه، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[3].

= في شرح المقنع» (٤/ ٥٤٦)، «الفروع» (١١/ ١٨٥)، «شرح الزركشي على مختصر الخرقي» (٧/ ٣٧٢)، «الإنصاف» (٢٨/ ٤١٨).

(١) أخرجه الترمذي (١٣٤١) واللفظ له، والدارقطني في «السنن» (٣١٩١)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٦٥٢٤) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما. وضعفه الترمذي، وابن عبد البر، وابن حجر. ينظر: «التمهيد» (٢٣/ ٢٠٥)، و«التلخيص الحبير» (٤/ ٤٩٥). وشطر الحديث في البخاري (٢٥١٤)، ومسلم (١٧١١) عن ابن أبي مليكة، قال: كتبت إلى ابن عباس فكتب إلي: «إن النبي ﷺ قضى أن اليمين على المدعى عليه». والسياق للبخاري.

(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٤٩)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٢٦)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٢٨٠)، «تبيين الحقائق» (٤/ ٣٩)، «شرح الخرشي» (٥/ ١٢٨)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ١١١)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٣٨٢، ٤٧٦)، «مغني المحتاج» (٢/ ٤٤٥، ٥٠٨).

(٣) فالشهادة تطلب لوجود السبب، وعليه حينئذ لإسقاط الضمان أن يحلف أن الوديعة تلفت بذلك السبب، أما إن لم يقم البينة على السبب الظاهر فيضمن، ولو كان التلف بغير سبب ظاهر فيكفي يمينه عند الحنابلة. ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٣٥٩)، =

٣- إذا شهد عدلان على شخصٍ بالسّرقة؛ وَجَب على القاضي إقامةُ الحدِّ عليه؛ لأنّ الثّابت بالشّهادة كالثّابت عيانًا[1].

٤- إذا ادّعى على شخصٍ أنّه قذفه، أو شهَّر به في وسيلةٍ من وسائل التّواصل المعاصرة، أو برنامجٍ محادثةٍ، وأقام البيّنةَ على ذلك؛ وَجَب على القاضي إقامةُ الحدّ إن كان قذفًا أو التّعزير إن كان تشهيرًا.

= «كشاف القناع» (٤/ ١٧٩)، «تبيين الحقائق» (٥/ ٧٧)، «رد المحتار» (٥/ ٦٦٥) «شرح الخرشي» (٦/ ١١٧)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٣٠)، «تحفة المحتاج» (٧/ ١٢٦)، «مغني المحتاج» (٤/ ١٤٣).

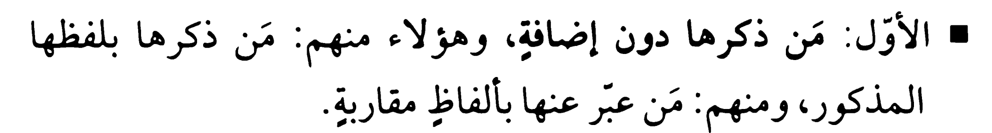
(١) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٣٧٧)، «كشاف القناع» (٦/ ١٤٤).



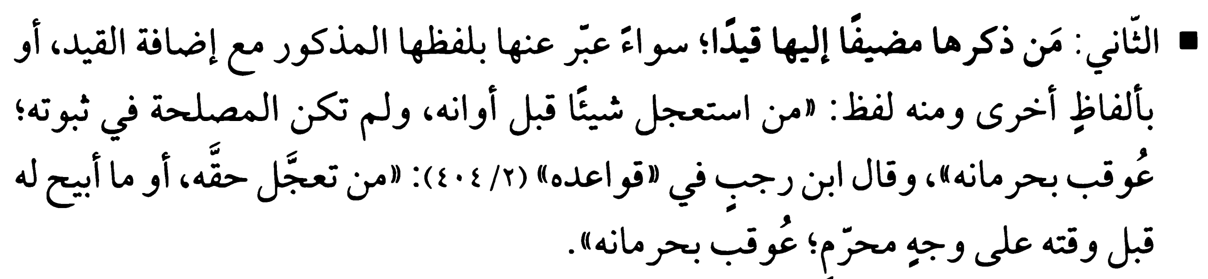
القاعدة السّادسة:
«من استعجل الشّيءَ قبل أوانه؛ عُوقب بحرمانه»

صيغة القاعدة:

تعدّدت طرائق العلماء في التّعبير عن القاعدة، ويمكن إعادة غالبها إلى **ثلاث طرائق:**



- **الأوّل: مَن ذكرها دون إضافةٍ، وهؤلاء منهم: مَن ذكرها بلفظها** المذكور، ومنهم: مَن عبّر عنها بألفاظٍ مقاربةٍ.



- **الثّاني: مَن ذكرها مضيفًا إليها قيدًا؛** سواءً عبّر عنها بلفظها المذكور مع إضافة القيد، أو بألفاظٍ أخرى ومنه لفظ: «من استعجل شيئًا قبل أوانه، ولم تكن المصلحة في ثبوته؛ عُوقب بحرمانه»، وقال ابن رجبٍ في «قواعده» (٢/ ٤٠٤): «من تعجّل حقّه، أو ما أبيح له قبل وقته على وجهٍ محرّمٍ؛ عُوقب بحرمانه».
- **الثّالث: من ذكرها بصيغةٍ أعمّ،** فعبّروا عنها بقولهم: «المعاملة بنقيض المقصود».

وأضاف بعضهم قيدًا؛ فقال: «المعاملة بنقيض المقصود الفاسد».

المعنى الإجماليّ:

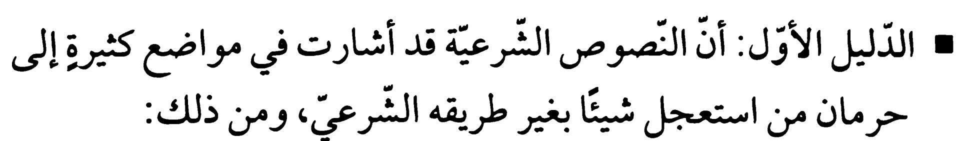


أنّ من تعجّل الحصول على شيءٍ قبل وقته وحصولِ سببِه؛ فإنّه يُعاقب على تصرّفه هذا بالمنع من هذا الشّيء الذي استعجل في تحصيله.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة مقرّرةٌ عند عامّة العلماء، وقد دلّ عليها أدلّة كثيرةٌ، منها:





- الدّليل الأوّل: أنّ النّصوص الشّرعيّة قد أشارت في مواضع كثيرةٍ إلى حرمان من استعجل شيئًا بغير طريقه الشّرعيّ، ومن ذلك:

أ- عن أبي هريرة، عن النّبيّ ﷺ قال: «**الْقَاتِلُ لَا يَرِثُ**»[1].

---

(١) أخرجه الترمذي (٢١٠٩)، وابن ماجه (٢٦٤٥)، والنسائي في الكبرى (٦٣٣٥)، وقال الترمذي: «هذا حديثٌ لا يصحّ لا يعرف إلاّ من هذا الوجه وإسحاق بن عبد الله بن أبي فروة قد تركه بعض أهل العلم منهم أحمد بن حنبلٍ والعمل على هذا عند أهل العلم أنّ القاتل لا يرث كان القتل عمدًا أو خطأً وقال بعضهم: إذا كان القتل خطأً فإنّه يرث وهو قول مالكٍ»، وضعفه النسائي، وذكر البيهقي في «السنن الكبرى» (٦/ ٣٦١) أن شواهده تقويه. وينظر: «تنقيح التحقيق» لابن عبد الهادي (٤/ ٢٥٥)، «البدر المنير» (٧/ ٢٢٨).

وجه الدّلالة: أنّ القاتل كان مستحقًّا للإرث من المقتول، ولكن حين استعجل الإرثَ قبل وقته؛ حُرم منه عقوبةً له.

ب- عن جندب بن سفيان، قال: شهدت الأضحى مع رسول الله ﷺ، فلمّا قضى صلاته بالنّاس نظر إلى غنم قد ذُبحت، فقال: **«مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ، فَلْيَذْبَحْ شَاةً مَكَانَهَا، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ ذَبَحَ، فَلْيَذْبَحْ عَلَى اسْمِ اللهِ»**[1]. **وجه الدّلالة:** أنّ من ذبح قبل الصّلاة، فقد استعجل الفعل قبل وقته شرعًا؛ فعوقب بعدم الإجزاء[2].

ج- عن عبد الله بن عمر ﷺ: أنّ رسول الله ﷺ قال: **«مَنْ شَرِبَ الخَمْرَ فِي الدُّنْيَا، ثُمَّ لَمْ يَتُبْ مِنْهَا، حُرِمَهَا فِي الآخِرَةِ»**[3]. **وجه الدّلالة:** أنّ من استعجل فِعْلَ المحرّمِ فشرب الخمرَ في الدّنيا، ولم يتب؛ فيعاقب بالحرمان منها في الآخرة[4].

- **الدّليل الثّاني:** أنّ معاقبة من استعجل شيئًا قبل أوانه؛ من باب سدّ الذّرائع المفضية إلى فعل المحرّم؛ فلو لم يعاقب لكان ذلك مفضيًا إلى ارتكابه المحرّم وصولًا إلى حقّه وغايته التي يريدها[5].

قيود القاعدة:

لهذه القاعدة قيودٌ، وهي:

- **أولًا: حصول الاستعجال**، وذلك: بأن يفعل الشّيءَ قبل وقته، وهذا أمرٌ قد نصّت عليه القاعدة، أمّا لو لم يحصل منه الاستعجال؛ فلا يُمنع من الشّيء حينئذٍ.

ومثاله: لو جرح شخصًا، فأوصى له المجروح بعد جرحه، ثمّ مات؛ فلا يمنع الجارح من الوصيّة؛ لأنّه لم يستعجل الوصيّة، فهي بعد الجرح؛ وقد صَدَرَت من أهلٍ لها، فكان مستحقًّا لها[6].

- **ثانيًا: حصول الاستعجال للشّيء قبل وقته.** فمن استعجل شيئًا قد أُجّل وقته قبل وقته؛ فإنّه يستحقّ العقوبةَ حينئذٍ، أمّا لو استعجله في وقتِه؛ فلا يُعاقب حينئذٍ.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٥٠٠)، ومسلم (١٩٦٠).

(٢) ينظر: «شرح البخاري» لابن بطال (٤/ ٤١٠)، «عمدة القاري» (٢١/ ١١٥).

(٣) أخرجه البخاري (٥٥٧٥)، ومسلم (٢٠٠٣).

(٤) ينظر: «معلمة زايد» (٦/ ٢٩٥).

(٥) ينظر: «منهاج السنة النبوية» (٣/ ٤٣٢).

(٦) ينظر: «الممتع في شرح المقنع» (٣/ ٢٤٥)، «شرح المنتهى» (٢/ ٤٦٦)، «كشاف القناع» (٤/ ٣٥٨). ومن أمثلته: ما جعله السيوطي في «الأشباه» (ص١٥٣) مستثنى من القاعدة، وهو: «لو أمسك زوجته مسيئًا عشرتها، لأجل إرثها ورثها -في الأصح-».

ومثاله: إذا دخل وقت الفريضة على المكلّف، ولا ماء عنده ولكنّه يرجو وجودَ الماء آخر الوقت؛ فإذا صلى بتيممه أوّل الوقت؛ صحّت الصّلاة، وقد استعجل الصّلاةَ في أوّل وقتها، ولم يمنع ذلك من إجزائها[١].

- **ثالثًا: أن يكون الاستعجال بطريقٍ غير مشروعٍ.** فإن كان بطريقٍ مشروعٍ؛ فلا يُعاقَب بحرمانه.

ومثاله: من كَمُل عنده نصاب الزّكاة، ولكنّه باع شيئًا منه قبل الحول، وما قصد الفرار من الزّكاة؛ فلا زكاة عليه؛ لانقطاع الحول حينئذٍ، ولأنّه أسقط الزّكاة عن نفسه بوجهٍ مباحٍ[٢].

تطبيقات القاعدة:

١- إذا كمل عنده النّصاب، وقطع الحول ببيع بعض النّصاب أو إتلافه فرارًا من الزّكاة؛ حَرُم عليه ذلك ولزمته الزّكاة؛ لأنّه قصد إسقاط الزّكاة عنه بغير حقٍّ، فعوقب بوجوبها عليه معاملةً له بنقيض قصده، وهو قول الحنابلة والمالكيّة إلّا أنّ المالكيّة قيّدوه بأن يكون قربُ اكتمال الحول بشهرٍ ونحوه، لا إذا كان قبل اكتماله بمدّةٍ بعيدةٍ.

وذهب الشّافعيّة إلى كراهة فعله وعدم لزوم الزّكاة؛ وعلّلوا بأنّه تصرّف تصرّفًا غير محرّمٍ في ماله، وإنّما ثبتت الكراهة لقصده، فلا تلزمه الزّكاة حينئذٍ لانقطاع الحول.

وهو الأصحّ عند الحنفيّة؛ وعلّلوا بأنّ المذمومَ مَنْعُ الحقِّ الواجبِ والزّكاة لم تجب بَعْدُ[٣].

٢- لو أوصى رجلٌ لآخرَ، فاستعجل الموصى له فقتل الموصي؛ فإنّه يُحرَم من الوصيّة؛ لأنّه قد استعجل شيئًا قبل أوانه، فيُعاقب بحرمانه[٤].

---

(١) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ١٠٠)، «كشاف القناع» (١/ ١٧٨)، «الروض المربع» (١/ ١١١).

(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٣٩٦)، «كشاف القناع» (٢/ ١٧٨).

(٣) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٢/ ٤٠١)، «شرح المنتهى» (١/ ٣٩٦، ٤١٨)، «كشاف القناع» (٢/ ١٧٩)، «بدائع الصنائع» (٢/ ١٥)، «البحر الرائق» (٢/ ٢٣٧)، «شرح الخرشي» (٢/ ١٥٤)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٤٣٧)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٢٣٤-٢٣٥)، «مغني المحتاج» (٢/ ٧٨)، ولعل خلاف الشافعية في هذا الفرع وفي الفرع الثالث يندرج ضمن ما سبق بيانه في قاعدة: العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني من ميلهم إلى أن العبرة بالألفاظ دون النظر للمعنى، وليس للقصد الباطن أثر في صحة العقد.

(٤) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٢/ ٤٠٢)، «شرح المنتهى» (٢/ ٤٦٦)، «كشاف القناع» (٤/ ٣٥٨).

٣- لو طلّق زوجتَه في مرض الموت -سواءً كان مرضًا مخوفًا أو نحوه ممّا يُلحق به-؛ فإنّها ترثه ما لم تتزوّج أو ترتدّ؛ لأنّه مُتّهمٌ حينئذٍ بمنعها من الميراث، وقد استعجل ذلك بطريقٍ غير مشروعٍ، فيُعامل بنقيض قصدِه، وهذا قول الحنابلة، ووافقهم في المرض المخوف: الحنفيّة والمالكيّة.

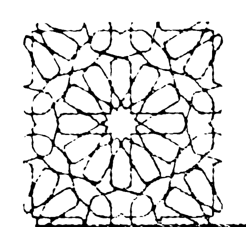
وذهب الشّافعيّة إلى عدم إرثها؛ لانقطاع الزّوجيّة وآثارِها[1].

٤- لو قرَّر الطّبيب للمريض عمليّةً لا يُحتاج إليها؛ طمعًا في الحصول على المقابل الماليّ؛ فلا يحلّ له ذلك المال، ويعاقَب بحرمانه منه، بل يلزمه ضمان العمليّة وآثارِها.

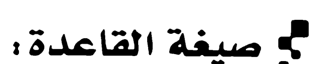
---

(١) ينظر: «القواعد» لابن رجب (٢/ ٤٠١)، «شرح المنتهى» (٢/ ٥٥٥)، «كشاف القناع» (٤/ ٤٨٠)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٢١٨)، «رد المحتار» (٣/ ٣٨٣-٣٨٧)، «شرح الخرشي» (٤/ ١٨)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٣٥٣)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٤٦-٤٧)، «مغني المحتاج» (٤/ ٤٧٧-٤٧٨).





القاعدة السّابعة:
«السّاقط لا يَعود»



صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة عند جمعٍ من العلماء.

وأضاف بعضهم قيدًا فيها، فقال: «السّاقط لا يعود إلّا بسببٍ جديدٍ»، وأوردها جمعٌ من العلماء بألفاظٍ مقاربةٍ، وأوردها ابن قدامة في «المغني» (١/ ٢١١) بلفظ: «الحكم لا يعود بعد زواله إلّا بسببٍ جديدٍ».

المعنى الإفراديّ:

- «**الساقط**»: صفةٌ لموصوفٍ محذوفٍ تقديره: الشّيء، فيندرج في ذلك: الحكم أو الحقّ أو التّصرّف الذي تمّ.

وقد يكون الإسقاط من المكلّف صريحًا؛ مثل: ما لو قال: أسقطت حقّي في الخيار، أو أبرأتك من الدّين الذي عليك.

وقد يكون دلالةً؛ مثل: تصرّف المشتري في المبيع في بيعٍ كان شرطُ الخيار فيه له وحده؛ يدلّ على إسقاط حقّه في الخيار[١].

وقد يكون الإسقاط من الشّرع؛ كما هو الحال في إسقاط خيارِ المجلسِ بعد التّفرّق[٢].

- «**لا يعود**»: أي: يصبح كالمعدوم لا سبيل لإعادته، إلّا بسببٍ جديدٍ يُعِيد مثله لا عينه[٣].

المعنى الإجماليّ:

أنّه إذا سقط شيءٌ من الأحكام أو الحقوق: بإسقاط صاحبِه له أو بإسقاط الشّرعِ؛ فإنّه يصبح كالمعدوم فلا سبيل إلى إعادته[٤].

---

(١) ينظر للمثال: «شرح المنتهى» (٢/ ٤٠)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٠٩).

(٢) لحديث حكيم بن حزام، عن النبي ﷺ قال: «البيّعان بالخيار ما لم يتفرّقا» أخرجه البخاري (٢٠٧٩) ومسلم (١٥٣٢).

(٣) ينظر: «المفصل» (ص٥٣٧). والإسقاط قد يكون بعوض أو بغير عوض، وقد تكلم القرافي عن: الفرق بين النقل والإسقاط، وذكر ضِمن ذلك: الفرق بين الإبراء والإسقاط. ينظر «الفروق» (٢/ ١١٠).

(٤) باستقراء موارد القاعدة عند العلماء؛ يظهر كثرة إطلاقهم القاعدة في حقوق العباد، لكن قد تُطلق عندهم على بعض حقوق =

حكم القاعدة:

لا يظهر وجود خلافٍ في القاعدة[1]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: عن صفوانَ بنِ أُميّة، قال: كنت نائمًا في المسجد على خميصةٍ لي ثمن ثلاثين درهمًا، فجاء رجلٌ فاختلسَها منّي، فأُخذ الرّجلُ، فأُتي به النّبيُّ ﷺ، فأمر بهِ ليُقطَعَ، قال: فأتيتُه، فقلتُ: أتقطعُه مِن أجلِ ثلاثينَ درهمًا، أنا أبيعُه وأُنسِئُه ثمنَها؟ قال: «**فَهَلَّا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ**»[2]. **وجه الدّلالة**: أنّ صاحب الحقّ لو أراد العفو بعد بلوغ الأمر للسّلطان؛ فليس له ذلك؛ لأنّ الشّرعَ قد أسقط العفو حينئذٍ، والسّاقط لا يعود.
- الدّليل الثّاني: أنّ السّاقط في حكم المعدوم؛ فلا وجود له، وما كان كذلك لا يمكن العود فيه[3].

قيود القاعدة:

لهذه القاعدة قيودٌ، ومن أهمّها:

- أوّلًا: **أن يكون الإسقاط ممّن له حقّ الإسقاط**، ففي حقوق الآدميّين لا يحصل الإسقاط إلّا من مالك الحقِّ أو مَنْ أَذِن له بذلك؛ فلا يحصل الإسقاط من غير مالكِه؛ مثل: مغتصبِه، أو وكيلٍ غير مأذونٍ له، أو نحوِ ذلك.

وما كان حقًّا لله تعالى؛ فلا يَسْقط بإسقاط العبد؛ مثل: الصّلاة، أو الزّكاة، ونحوهما[4].

- ثانيًا: **أن يكون السّاقط ممّا يقبل الإسقاط**؛ ذلك أنّ الإسقاط لا يجري في كلِّ شيء، بل الأمر لا يخلو من حالين:

١- **ما يقبل الإسقاط** -وهو الغالب-: وهذا ما يختصّ بالقاعدة.

= الله تعالى؛ مثل: لو نسي الترتيب في بعض الفوائت، وتذكر في بعضها؛ فما سقط بالنسيان لا يعود وجوبه على العبد. [ينظر: «رد المحتار» (٢/ ٧٠)]. ومثله: إطلاق القاعدة في سقوط الكفارة. [ينظر: «حاشية البجيرمي على الخطيب» (٢/ ٣٩١)، وينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص٢٧٤)].

(١) ينظر: «معلمة زايد» (٩/ ٤٧٩). وقد نص عليها: الحنفية، وجمعٌ من الحنابلة، وبعضُ الشافعية -كما سبق في صيغة القاعدة-.

(٢) أخرجه أبو داود (٤٣٩٤)، والنسائي (٤٨٧٩)، وابن ماجه (٢٥٩٥)، وأحمد (١٥٣٠٣)، وأعله عبد الحق الأشبيلي، وأشار النسائي إلى الخلاف في إرساله في «السنن الكبرى» (٧٥٢٣)، ونقل في «نصب الراية» (٣/ ٣٦٩) عن ابن عبد الهادي في «التنقيح» تصحيحه، ولم أره في التنقيح. ينظر: «البدر المنير» (٨/ ٦٥٢)، «التلخيص الحبير» (٤/ ١٧٨)، «إرواء الغليل» (٧/ ٣٤٥).

(٣) ينظر: «معلمة زايد» (٩/ ٤٨٣).

(٤) قال في «شرح المنتهى» (١/ ٣٤٤) عن غسل الميت: «وهو حق الله تعالى، فلو أوصى بإسقاطه؛ لم يسقط»، وينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ١٦٧).

٢- ما لا يقبل الإسقاط، ومن أمثلته:

أ. الأعيان -كالعقار والدّوابّ وغيرها- فهي لا تقبل الإسقاط، بل تقبل نَقْلَ الملكيّة.

ب. الحدود التي هي حقٌّ لله تعالى؛ كحدّ الزّنا والسّرقة والشّرب، بخلاف حدّ القذف فإنّه يقبل الإسقاط؛ لأنّه حقٌّ للآدميّ[١].

ج. الحقوق والأملاك التي تنتقل قهرًا للعبد ليس له فيها اختيار؛ مثل: الولاية في النّكاح -كالأب أو الأخ- فهو حقٌّ انتقل إليه بالتّعصيب فليس له إسقاطه، وكذا الوارث ليس له إسقاط حقّه من الإرث؛ لأنّه يدخل في ملكه قهرًا[٢].

■ ثالثًا: **حصول الإسقاط في وقته**؛ ووقتُه بعد ثبوته لصاحبه أو انعقادِ سببِه، فلو كان الإسقاط قبل ثبوته فلا يصحّ منه؛ لعدم وجوده، فلا يتصوّر الإسقاط حينئذٍ. ومثاله: إسقاط الزّوجة حقًّها في المهر أو في النّفقة قبل العقد؛ لأنّ وجوبهما إنّما يكون بالعقد[٣].

لكن لو أسقطه بعد انعقاد سببه؛ صحّ منه الإسقاط. ومثاله: لو جُرح شخصٌ، فأسقط حقّه في القصاص أو الدّية؛ صحّ إسقاطه؛ لأنّه أسقطه بعد حصول سببه -وهو الجرح-[٤].

وممّا يندرج في هذا ويمكن أن يكون قيدًا مستقلًّا: ألّا يكون من الحقوق التي تتجدّد، فإن كان حقًّا يتجدّد، فلو أسقط حقَّه في بعضه؛ فلا يسقط حقُّه فيما يأتي؛ لحصول الإسقاط قبل ثبوت الحقِّ. ومثاله: إسقاط الزّوجة حقَّها من النّفقة، فإذا أسقطت حقّها في وقتٍ؛ فليس إسقاطًا لحقِّها المستقبليِّ؛ لأنّه حقٌّ يتجدّد وجوبه في كلّ يومٍ، فيتجدّد

---

(١) ينظر: «كشاف القناع» (٦/ ١٠٥)، لكن يستثنى من ذلك: ما لو اجتمعت في موضع يمكن فيه التداخل. [ينظر قاعدة: «إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالبًا»].

(٢) ينظر: «مطالب أولي النهى» (٥/ ٦١). وفي «شرح المنتهى» (٢/ ٤٣٨) علل لعدم سقوط الولاية بأنها ليست حقا له بل هي حق عليه لله تعالى وللمرأة، ولذا يمكن أن يستفاد ضابط آخر، وهو ألا يترتب على الإسقاط الإضرار بالآخرين.
وقد تكلم القرافي في «الفروق» (١/ ١٤١) عن بعض ما لا يمكن إسقاطه من حقوق الله وحقوق العباد. وقد سعى بعض الباحثين لوضع ضابط لما يسقط وما لا يسقط، فجعل ضابط ذلك عند الحنفية: «أن كل ما كان حقًّا، صاحبه عامل فيه لنفسه، وكان قائمًا حين الإسقاط، خالصًا للمسقط أو غالبًا، ولم يترتب على إسقاطه تغيير وضع شرعي، وليس متعلقًا بتملك عينٍ على وجه متأكد؛ يسقط بالإسقاط. وما لا فلا»، ينظر للضابط وشرحه: «شرح القواعد الفقهية» (ص٢٦٧).

(٣) ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٦٦٩)، «كشاف القناع» (٥/ ٩٨)، ومثله: «خيار العيب إنما يثبت بعد البيع؛ فلا يسقط بإسقاطه قبله؛ كالشفعة». ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٣٤).

(٤) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٢٨٠).



لها الخيار في المطالبة والإسقاط[1].

ومثله: لو كان إسقاط الحقّ بعد انتهاء وقت الإسقاط. فمن عفا عن حقِّه في السّرقة بعد رَفْعِه للحاكم؛ فليس له العفو، بخلاف ما لو عفا عنه قبل ذلك[2].

- رابعًا: **أن يكون سقوطه لزوال مقتضيه وسببِه**، لا أن يكون زوالُه لوجود مانعٍ؛ لأنّ الحكم إذا زال لوجود مانعٍ؛ فإنّه يعود متى ما زال هذا المانع، فمقتضيه أو سببه ما زال موجودًا[3].

فمثلًا: النّفقة على الزّوجة واجبةٌ، لكن لو وَجَد النّشوز منها؛ وُجِد المانعُ المسقِط لوجوب النّفقة، فإذا زال النّشوز عادت النّفقة إلى وجوبها؛ لوجود سبب وجوبها[4].

تطبيقات القاعدة:

١- من وهب شيئًا لآخرَ، فقبضه الموهوب؛ فقد أسقط الواهب حقّه فيه، فلا يَملك الرّجوع فيما وهب، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة.

وذهب الحنفيّة إلى جواز الرّجوع في الهبة[5].

٢- إن كان أحد الزّوجين الذي لا عيب به عالمًا بالعيب في الآخر، وقت العقد أو علم بالعيب بعد العقد ورضي به؛ فقد أسقط حقَّه، فلا خيار له، وليس له الرّجوع في ذلك، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[6].

---

(١) ينظر: «المغني» (٨/ ٢٠٧)، «كشاف القناع» (٥/ ٤٧٧)، «مطالب أولي النهى» (٥/ ٦٣٧)، وهذا القيد هو الذي أشار إليه بعضهم في لفظ القاعدة، فقيدها بأن «الساقط لا يعود إلا بسببٍ جديدٍ». ومن أمثلته: زوال الحضانة للرق والفسق والكفر ونحوها، فإذا زالت هذه الأوصاف؛ رجعت الحضانة؛ لقيام سببها مع زوال المانع. ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٢٥٠).

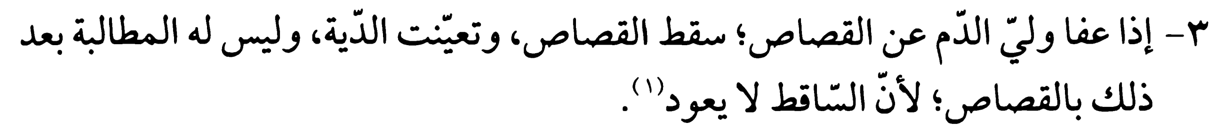
(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٣٧٠).

(٣) ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص٢٧٤)، «ترتيب اللآلي» (٢/ ٧٤١-٧٤٢).

(٤) ما لم تكن حاملًا. ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٢٣٤)، «كشاف القناع» (٥/ ٤٦٧). ولقيود القاعدة: ينظر: «الفوائد الزينية» لابن نجيم (ص١٦٧)، «شرح القواعد الفقهية» (ص٢٦٧)، «المفصل» (ص٥٣٩).

(٥) ويُستثنى عند الجمهور بعضُ المواضع، مثل: الأب بقيود يذكرها أصحاب المذاهب. أما الحنفية؛ فاستدلوا فيما ذهبوا إليه بأدلةٍ من النصوص الشرعية، ورأوا أن الهبة قد يقصد منها العوض المالي أو التودد والإحسان، وقد لا يحصل هذا المقصود، وفوات المقصود من عقد محتمل للفسخ يمنع لزومه كالبيع؛ لأنه يعدم الرضا، والرضا كما هو شرط للصحة فهو شرط للزوم الهبة كالبيع. ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٤٣٧)، «كشاف القناع» (٤/ ٣١٢)، «بدائع الصنائع» (٦/ ١٢٧-١٢٨)، «رد المحتار» (٥/ ٦٩٨-٦٩٩)، «مواهب الجليل» (٦/ ٦٣-٦٤)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ١١٠)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٣١٣)، «مغني المحتاج» (٣/ ٥٧٢).

(٦) قال في «المغني» (٧/ ١٨٧): «فإن علم بها في العقد، أو بعده فرضي، فلا خيار له. لا نعلم فيه خلافًا». وينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٦٧٩)، «كشاف القناع» (٥/ ١١١)، «بدائع الصنائع» (٢/ ٣٢٦-٣٢٧)، «رد المحتار» (٣/ ٥٠٠-٥٠١)، «مواهب الجليل» (٣/ ٤٨٣)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٢٧٧«تحفة المحتاج» (٧/ ٣٥٤)، «مغني المحتاج» (٤/ ٣٤٧).



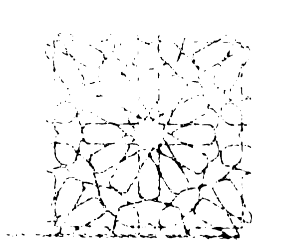
٣- إذا عفا وليّ الدّم عن القصاص؛ سقط القصاص، وتعيّنت الدّية، وليس له المطالبة بعد ذلك بالقصاص؛ لأنّ السّاقط لا يعود[١].

٤- يحرم القصاص في طرفٍ أو جرحٍ حتّى يبرأ، فإن اقتصّ المجروح قبل بُرْء جُرحه فسَرَى جُرحه إلى موضعٍ آخر أو إلى نفسه فهلك؛ فهو هدرٌ؛ لأنّه حين اقتصّ قبل البرء فقد رضي بترك حقّه فيما لو سَرَى الجُرح وزاد، ولذا بطل حقّه في تلك السِّراية، وما سقط لا يعود[٢].

---

(١) ينظر: «المبدع» (٧/ ٢٤٢)، «كشاف القناع» (٥/ ٥٤٤).

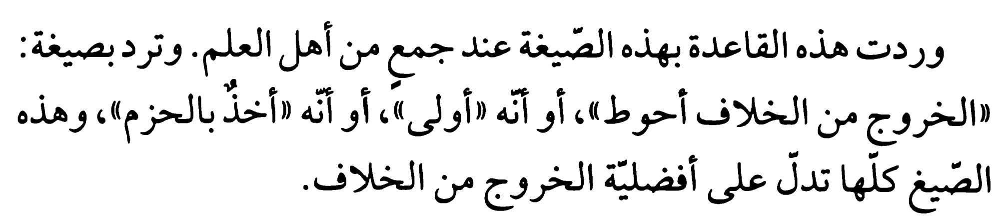
(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٢٨٩)، «كشاف القناع» (٥/ ٥٦١).



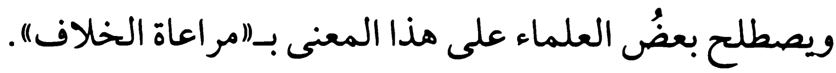
القاعدة الثّامنة:
«الخروج من الخلاف مستحبٌ»



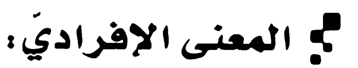
صيغة القاعدة:



وردت هذه القاعدة بهذه الصّيغة عند جمعٍ من أهل العلم. وترد بصيغة: «الخروج من الخلاف أحوط»، أو أنّه «أولى»، أو أنّه «أخذٌ بالحزم»، وهذه الصّيغ كلّها تدلّ على أفضليّة الخروج من الخلاف.



ويصطلح بعضُ العلماء على هذا المعنى بـ«مراعاة الخلاف».



المعنى الإفراديّ:

- «**الخروج**»: لغةً يعني: «النّفاذ عن الشّيء». يقال: «خرج من هذا الطّريق»؛ إذا نفذ عنه[1].

والمراد هنا: الابتعاد، وهذا الابتعاد قد يكون بالاجتناب، وقد يكون بالفعل.

- «**الخلاف**»: لغةً أصله: «خلف»؛ وهو: «أن يجيء شيءٌ بعد شيءٍ يقوم مقامَه». يقال: «فلان خَلَفُ صدق لأبيه»؛ أي: جاء بعده. والخلاف بين النّاس من هذا الباب، يقال: «اختلف النّاس في كذا، وهم مختلفون»؛ لأنّ كلّ واحدٍ منهم يُنحّي قولَ صاحبه، ويقيم نفسَه مقام الذي نحّاه[2].

وعُرِّف **الخلاف في الاصطلاح العامّ** بأنّه: «منازعةٌ تجري بين المتعارضين؛ لتحقيق حقٍّ، أو لإبطال باطلٍ»[3].

ويراد بالخلاف في القاعدة: الخلاف المعتبر بين العلماء في المسائل الشّرعيّة[4].

المعنى الإجماليّ:

أنّه إذا وقع الخلاف في شيءٍ، كأن يُخْتَلف في تحليله أو تحريمه؛ فالخروجُ من الخلاف

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ١٧٥)، «القاموس المحيط» (ص١٨٥).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ٢١٠)، «القاموس المحيط» (ص٨٠٦).

(٣) «التعريفات» (ص١٠١).

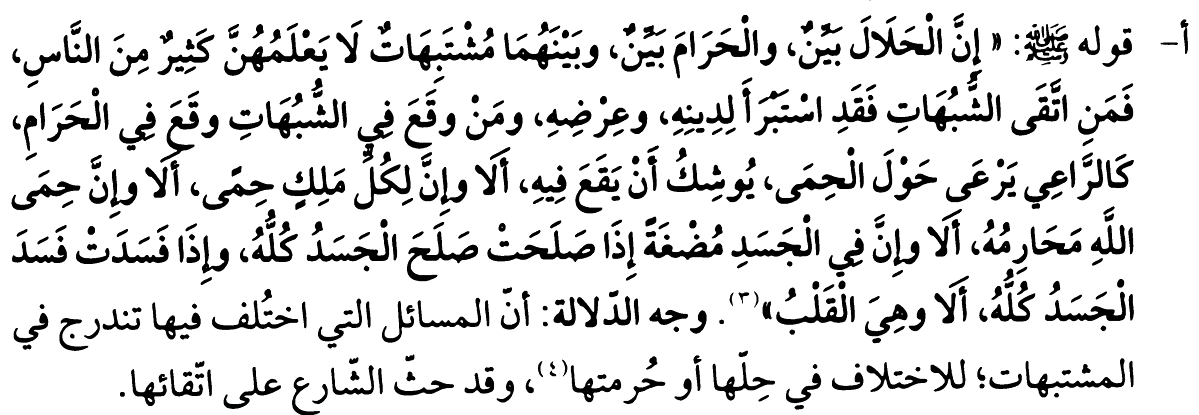
(٤) وليس المراد به: كل خلافٍ -كما سيأتي بيان ذلك في قيود القاعدة-. كما أنه ليس المراد بالخروج من الخلاف في القاعدة: الابتعاد عما يؤدي إلى الشقاق والنزاع، ولا ينشر التآلف -كما فسّر ذلك بعض المعاصرين-، بل المراد بالخلاف: الخلاف بين العلماء في المسائل العلمية، فيَخْرُج المكلف منه -إن أمكن- تورعًا واحتياطًا لدينه.

باجتنابه أمرٌ مندوبٌ في الشّريعة. وكذا إن كان في استحبابه أو إيجابه؛ فالخروجُ من الخلاف بفعله مندوبٌ[1].

حكم القاعدة:

القاعدة مجمعٌ عليها بين العلماء[2].

ويُستدلّ للقاعدة بما يلي:



أ- قوله ﷺ: « **إِنَّ الْحَلَالَ بَيِّنٌ، والْحَرَامَ بَيِّنٌ، وبَيْنَهُمَا مُشْتَبِهَاتٌ لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ، فَمَنِ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ فَقَدِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ، وعِرْضِهِ، ومَنْ وقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وقَعَ فِي الْحَرَامِ، كَالرَّاعِي يَرْعَى حَوْلَ الْحِمَى، يُوشِكُ أَنْ يَقَعَ فِيهِ، أَلَا وإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمًى، أَلَا وإِنَّ حِمَى اللَّهِ مَحَارِمُهُ، أَلَا وإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ، وإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ، أَلَا وهِيَ الْقَلْبُ**»[3]. **وجه الدّلالة**: أنّ المسائل التي اختُلف فيها تندرج في المشتبهات؛ للاختلاف في حِلّها أو حُرمتها[4]، وقد حثّ الشّارع على اتّقائها.

ب- قوله ﷺ: «**دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لَا يَرِيبُكَ**»[5]. **وجه الدّلالة**: أنّ من مسائل الخلاف: ما لا يُجْزم ولا يَحْصُل الاطمئنان فيه لبعض الأقوال؛ فيكون خُروجه من الخلاف أفضل وأولى[6].

قيود القاعدة:

استحباب الخروج من الخلاف وأفضليّته ليست مطلقةً[7]، بل هي مقيّدةٌ بقيودٍ، إن اجتمعت شُرِع الخروج من الخلاف، وهي على النّحو الآتي:

- **أوّلًا: أن يكون مُدرَك الخلاف قويًّا**؛ بحيث تكون أدلّة الطّرفين قويّةً. أمّا إن ضعف المدرك، وكانت أدلّة أحد الطّرفين صحيحةً وصريحةً؛ فلا يستحبّ الخروج من

---

(١) ينظر: «المنثور» (٢/ ١٢٨).

(٢) قال النووي في «شرح صحيح مسلم» (٢/ ٣٢): «العلماء متفقون على الحث على الخروج من الخلاف، إذا لم يلزم منه إخلالٌ بسنة، أو وقوع في خلافٍ آخر»، كما نقل الإجماع عليها الفاكهاني في «رياض الأفهام» (٥/ ٣٩٣)، وابن حجر الهيتمي في «الفتح المبين» (ص٥٤٣)، وغيرهم.

(٣) أخرجه البخاري (٥٢).

(٤) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (١/ ١٩٤).

(٥) أخرجه أحمد (١٧٢٠)، والترمذي (٢٥١٨)، والنسائي (٥٢٠١).

(٦) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (١/ ٢٨٢).

(٧) ينظر: «جامع العلوم والحكم» (١/ ٢٨٢).

الخلاف[1]. قال شيخ الإسلام في كتاب الطّهارة من «شرح العمدة» (٤١٧/١): «وأمّا الخروج من اختلاف العلماء؛ فإنّما يُفعل احتياطًا إذا لم تُعرف السّنّة ولم يتبيّن الحقّ؛ لأنّ مَن اتّقى الشّبهات استبرأ لعرضه ودينه، فإذا زالت الشّبهة وتَبيَّنت السّنّة؛ فلا معنى لمطلب الخروج من الخلاف».

ولهذا لم يرَ العلماء استحباب الخروج مِن خلاف مَن يرى عدمَ صحّةِ صيامِ المسافر، ولا مَن يرى بطلان صحّة صلاة من يرفع يديه في الصّلاة[2].

■ ثانيًا: **ألّا تؤدّي مراعاة الخلاف إلى الوقوع في خلافٍ آخر**. ولهذا كان فصل الوتر أفضل من وصلِه، ولم يراعَ خلافُ من خالف من الحنفيّة في المنع من فصله؛ لأنّ من العلماء من لا يجيز الوصل أصلًا[3].

■ ثالثًا: **أن يكون الخروج من الخلاف ممكنًا**، فإن لم يكن الخروج ممكنًا؛ فلا محلّ لهذه القاعدة[4]. ومن ذلك: الاختلاف في وقت صلاة العصر؛ فبعض العلماء يرى: أنّ وقتَها يبدأ من مصير ظلّ كلِّ شيءٍ مِثلَيه، وكثيرٌ من العلماء يرى: أنّ وقتَها يخرج بذلك، فلا سبيل للخروج من هذا الخلاف[5].

تطبيقات القاعدة:

١ - يستحبّ عدم الجمع بين الصّلاتين -غير جَمْعَي عرفةَ ومزدلفةَ-؛ خروجًا من الخلاف، وهو قول الحنابلة والشّافعيّة[6].

---

(١) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٢٥٣)، «المجموع» (٣/ ١٩٣)، «الآداب الشرعية» (١/ ١٦٩)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١١١)، «المنثور» (٢/ ١٢٨)، «البحر المحيط» (٢/ ١٢٩)، «الفوائد الجسام على قواعد ابن عبد السلام» (ص٣١٩)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٣١)، «أسنى المطالب» (٤/ ١٨٠)، «الفتح المبين» (ص٥٤٣)، «مرقاة المفاتيح» للقاري (٢/ ٤١١)، «دليل الفالحين» (٥/ ٢٥٥).

(٢) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١٣٧).

(٣) ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٢٥٣)، «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١١١)، «المنثور» (٢/ ١٢٨)، «الأشباه» للسيوطي (ص١٣١)، «أسنى المطالب» (٤/ ١٨٠)، «الفتح المبين» (ص٥٤٣)، «مرقاة المفاتيح» للقاري (٢/ ٤١١).

والحنفية يرون أن صلاة الوتر ثلاث ركعات متوالية لا يفصل بينها بسلام. ينظر: «بدائع الصنائع» (١/ ٢٧١)، «الهداية» (١/ ٦٦).

(٤) ينظر: «المنثور» (٢/ ١٣١)، «رياض الأفهام» (٥/ ٣٩٣)، «الفروق» (٤/ ٢١٢، ٢٣٧)، «طرح التثريب» (٢/ ٢١٧).

(٥) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٣/ ٢٦٧).

(٦) ووافقهم المالكية في الجمع للمسافر دون المقيم فنصّوا أن الأفضل تركه، بخلاف الجمع للمطر، وأما الحنفية فلا يرون الجمع مطلقًا إلا في عرفة ومزدلفة. ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٩٨)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٥)، «تبيين الحقائق» (١/ ٨٨)، «رد المحتار» (١/ ٣٨٢)، «شرح الخرشي» (٢/ ٦٧-٦٨)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٣٦٨-٣٦٩)، «تحفة المحتاج» (٢/ ٣٩٤)، «مغني المحتاج» (١/ ٥٣٠).



٢- يستحبّ إتمام ما بَدَأ به من تطوّع -غير الحجّ والعمرة-، وإن قَطَعه استُحِبّ له قضاؤه؛ خروجًا من الخلاف، وهو قول الحنابلة والشّافعيّة[١].

٣- جمهور العلماء على أنّ وقت الجمعة بعد الزّوال، ويرى الحنابلة: أنّ وقتها يبدأ من حين ارتفاع الشّمس قيد رمح، ومع ذلك؛ فهم متّفقون على استحباب أن تُقام بعد الزّوال؛ خروجًا من الخلاف[٢].

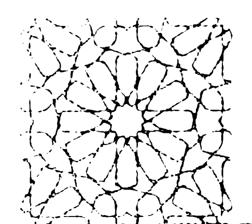
٤- العطور المشتملة على الكحول المسكر، يستحبّ لمن أراد الصّلاة غَسْل ما أصاب البدنَ والثّيابَ منها؛ خروجًا مِن خلافِ مَن يرى نجاستَها[٣].

---

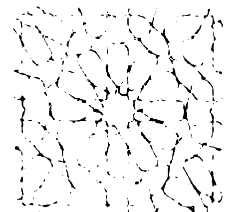
(١) وذهب الحنفية والمالكية إلى وجوب إتمامه، ولزوم القضاء إذا قطعه، إلا أن المالكية خصوا كلامهم بسبع تطوعات لا ثامن لها، وهي الصلاة والصوم والاعتكاف والحج والعمرة والائتمام والطواف، فيخرج غيرها كالوضوء. ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٤٩٦)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٣٤٢)، «بدائع الصنائع» (١/ ٢٩٠)، «رد المحتار» (٢/ ٣٠-٣١)، «مواهب الجليل» (٢/ ٩٠)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٣٤٠)، «تحفة المحتاج» (٣/ ٤٥٩-٤٦٠)، «مغني المحتاج» (٢/ ١٨٦).

(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٣١٢)، «الإقناع مع شرحه» (٢/ ٢٦).

(٣) ينظر: «فتاوى ابن باز» (٦/ ٣٩٦).



الأنشطة



النشاط الأول:

بيِّن وجه ارتباط هذه المسائل بقاعدة: (لا مساغ للاجتهاد في مَوردِ النَّصّ).

المسألة	وجه الارتباط
خيار المجلس.	
خيار التصرية.	
الرجوع في الهبة للأجنبي بعد قبضها.	
بيع العينة.	
الوضوء بماء البحر.	

النشاط الثاني:

قال السبكي في «الأشباه والنظائر» (٤٠٦/١): «إنما يُنقض [حكم الحاكم] لتبين خطأ به ... والخطأ لا يعدو هذه المواطن الثلاثة».

بالرجوع إلى المصدر السابق: بيِّن أسباب النقض الثلاثة الواردة على حكم الحاكم أو القاضي، مع ذكر مثال لكل سبب.

النشاط الثالث:

قال ابن رجب في «القواعد»: «من تلبس بعبادة، ثم وجد قبل فراغها ما لو كان واجدًا له قبل الشروع، لكان هو الواجب دون ما تلبس به، هل يلزمه الانتقال إليه أو يمضي ويجزئه؟ هذا على ضربين».

بالرجوع إلى المصدر السابق: بيِّن أقسام وجود الأصل بعد التلبس بالبدل، مع ذكر مثالين لكل قسم.

النشاط الرابع:

إذا تعذر الأصل فتم الانتقال إلى البدل، ثم وجدت القدرة على الأصل في أثناء الفعل، فهل يبطل ما عمله بالبدل، أو لا يبطل، بل يستمر فيه؟

ذكر الزركشي في «المنثور في القواعد الفقهية» (١/ ٢٢٠-٢٢١) ضابطًا لذلك، لخِّص ما ذكره الزركشي، مع العناية بضرب الأمثلة.

النشاط الخامس:

انتقد القرافي في «الذخيرة» قاعدة: (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) بيِّن وجه كلامه، وكيف تجيب عن ذلك.

النشاط السادس:

ذكر السيوطي في «الأشباه والنظائر» (ص١٢١) فروعًا لقاعدة: (التصرف على الرعية منوط بالمصلحة) اختر ثلاثة منها لم تذكر في الكتاب، ووضح مذهب الحنابلة فيها.

النشاط السابع:

اذكر أربعة أفعال مما قام به الخلفاء الراشدين تدخل في قاعدة: (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة) غير ما ذُكر في الكتاب.

النشاط الثامن:

بيِّن وجه المعاملة بنقيض القصد في النصوص الآتية:

النص	وجه المعاملة بنقيض القصد
قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ لِتَذۡهَبُواْ بِبَعۡضِ مَآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأۡتِينَ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖ﴾.	
قوله تعالى: ﴿قَالَ فَٱهۡبِطۡ مِنۡهَا فَمَا يَكُونُ لَكَ أَن تَتَكَبَّرَ فِيهَا فَٱخۡرُجۡ إِنَّكَ مِنَ ٱلصَّٰغِرِينَ﴾.	



النص	وجه المعاملة بنقيض القصد
قول النبي ﷺ: «لعن الله المحلل والمحلل له»[1].	
قول عمر رضي الله عنه: «من تزين للناس بما يعلم الله منه غير ذلك، شانه الله»[2].	

النشاط التاسع:

بيّن ما يقبل الإسقاط من الأمثلة التالية وما لا يقبله:

المثال	يقبل الإسقاط	لا يقبل الإسقاط
وجوب الحج.		
خيار الشرط.		
الدَّين.		
حق الشفعة.		
وقفية مسجد.		
القوامة للرجل.		

النشاط العاشر:

ورد في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» (٥/٤٣٦) ما نصه:

«ادعى المدعي ضد المدعى عليه بأنه يملك قطعة الأرض المملوكة بالصك الصادر من كتابة عدل المدينة المنورة ويحدها قبلة المربع رقم واحد وسبعون والمملوك للمدعى عليه، وقد دخل على أرضه بعرض متر وثلاثة وثلاثون سنتمتر بطول الحد، وطوله خمسة

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٧٦)، وابن ماجه (١٩٣٦).

(٢) أخرجه الدارقطني في «السنن» (٤٤٧٢).

وعشرون مترًا، ويطلب رفع يده عنه هكذا ادعى. أجاب المدعى عليه بعدم المصادقة على الدعوى، جرى الكتابة لقسم الخبراء لتطبيق الصكوك على الموقع، فورد جوابهم المتضمن أن صك المدعي يتداخل مع صك المدعى عليه وأن المدعي قد تنازل عن هذا الجزء المتداخل وذلك حسب رخصة الإنشاء المرفقة صورتها، صادق المدعي على تنازله عن التداخل محل الدعوى لدى المكتب الهندسي ودفع بأنه وقع مكرهًا لتتم إجراءات استخراج رخصة العمارة، وبما أن المدعي قد أقر أنه تنازل عما يطالب به، وذكر إكراهًا إن ثبت فهو لا يؤثر على تنازله ....».

استنبط حكم القاضي في هذه القضية، والقاعدة الفقهية التي استند عليها، وبيِّن وجه الاستدلال بها. ثم تأكد من صحة إجابتك بالرجوع إلى المصدر.

النشاط الحادي عشر:

ذكر الزركشي في «المنثور في القواعد الفقهية»: أقسام الخلاف وحكم الخروج من الخلاف في كل قسم، اذكرها، ومثِّل لكل قسم على مذهب الحنابلة.

النشاط الثاني عشر:

بيِّن القواعد الفقهية التي يمكن الاستدلال لها بالأحاديث التالية، مع بيان وجه الاستدلال:

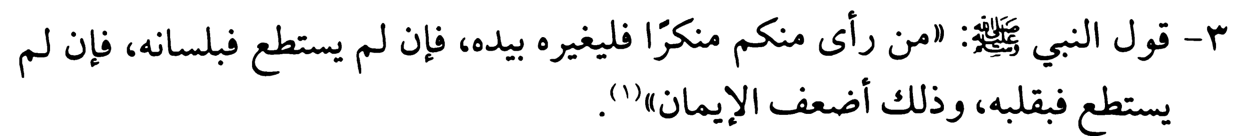
١- أن رسول الله ﷺ لما أراد أن يبعث معاذًا إلى اليمن قال له: «كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟» قال: أقضي بكتاب الله، قال: «فإن لم تجد في كتاب الله؟» قال: فبسنة رسول الله ﷺ، قال: «فإن لم تجد في سنة رسول الله ﷺ ولا في كتاب الله؟» قال: أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله ﷺ صدره وقال: «الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله لما يرضي رسول الله»[1].

٢- كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد أن ابن وليدة زمعة مني فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال: ابن أخي عهد إليّ فيه، فقام عبد بن زمعة فقال: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فتساوقا إلى النبي ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله ابن أخي قد كان عهد إليّ فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فقال النبي ﷺ: «هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر». ثم قال لسودة بنت زمعة: «احتجبي منه»؛ لما رأى من شبهه بعتبة[2].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٩٢)، والترمذي (١٣٢٧).

(٢) أخرجه البخاري (٢٠٥٣)، ومسلم (١٤٥٧).



٣- قول النبي ﷺ: «من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان»[١].

٤- قول النبي ﷺ: «إنكم تختصمون إليّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض؛ فأقضي له بنحو ما أسمع»[٢].

النشاط الثالث عشر:

بالتعاون مع زميلك: اذكر تطبيقًا لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

١- من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

٢- الخروج من الخلاف مستحب.

٣- الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان.

٤- إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.

النشاط الرابع عشر:

تَرِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

لا وجه لعود الحق بعد سقوطه.	
يجب على المتصرف على الغير أن يراعي في تصرفه الأغبط والأصلح.	
الخَلَف عن الشيء يقوم مقامه عند فواته.	
يجب العمل بالاجتهاد فيما يُستقبل من غير نقض ما قبله.	

(١) أخرجه مسلم (٤٩).

(٢) أخرجه البخاري (٢٦٨٠)، ومسلم (١٧١٣).



ثانيًا: القواعد المتعلقة بالتعاملات[1]

القاعدة الأولى: **ما حرُم أخذُه حرُم إعطاؤه**

القاعدة الثانية: **الخراجُ بِالضَّمان**

القاعدة الثالثة: **الغُرم بالغُنم**

القاعدة الرابعة: **لا يجوز لأحد أن يتصرّف في مِلْك الغير بلا إذن**

القاعدة الخامسة: **الجواز الشّرعيُّ ينافي الضّمان**

القاعدة السادسة: **الغارُّ ضامنٌ**

القاعدة السابعة: **تبدُّل سبب الملك قائمٌ مقام تبدُّل الذّات**

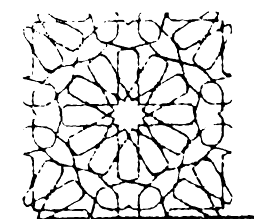
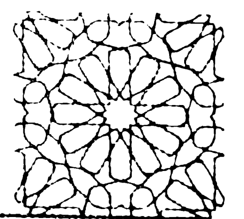
القاعدة الثامنة: **المعلّق بالشّرط يجب ثبوته عند ثبوت الشّرط**

القاعدة التاسعة: **يلزم مراعاة الشّرط بقدر الإمكان**

القاعدة العاشرة: **ما ثبت بالشّرع مُقدّمٌ على ما ثبت بالشّرط**

---

(١) هذه المجموعة مختصة بالقواعد التي لها علاقة بالتعاملات والتصرفات سواء كانت مالية أو غير مالية، وما يلحق بها كالشروط.

الأهداف

بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقِّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يَشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلّ قاعدةٍ.

٣. يُبيّنَ أدلّة هذه القواعد.

٤. يشرحَ قُيودَ هذه القواعد.

٥. يُمثِّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

٦. يُفرِّقَ بين أحوالِ ثُبوتِ الضّمانِ وأحوال سُقوطه.

٧. يُبيِّنَ ضوابطَ الشّروط في العقود.

٨. يَذكُرَ أحكامَ التّصرّف في مِلك الغيرِ بلا إذنٍ.

٩. يَذكُرَ بعضَ النّوازل المعاصرةِ لهذه القواعد.



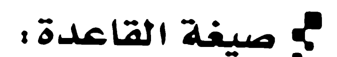
نشاط استهلالي

قبل دراستك لهذه القواعد: أجب عن الأسئلة التالية بعلامة (✓) أو (×)، ثم قوِّم إجابتك بعد دراستها.

السؤال	الإجابة
إذا حرُم أخذ الشيء والاستفادة منه، حرُم إعطاؤه للغير على سبيل الابتداء لا المقابلة.	
ضمان الشيء وتحمل تَبِعته يُستحق به منفعته وغلَّته، لكن لا يلزم من الاستفادةِ من الشيء وجوب تحمّل ضمانه.	
يجوز التصرف في ملك الغير إذا ترتب على هذا التصرف مصلحة.	
من فعل فعلًا مأذونًا له شرعًا فترتّب عليه ضررٌ؛ فلا يتحمّل مسئوليّته، ولا ما يترتّب عليه.	
تغير سبب ملكية شيء ما -سواء كان بطريق مشروع أو غير مشروع-؛ يقوم مقام تغيّر ذات الشيء، فينزّل كأنه قد تبدّلت ذاته.	
تجب ملاحظة الشروط والالتزام بها بحسب القدرة والطاقة؛ فلا يؤاخذ الإنسان بما زاد عن استطاعته.	
إذا اشترط الإنسان شرطًا على نفسه أو على غيره، وكان هذا الشرط فاسدًا أو مخالفًا لشرع الله تعالى؛ فلا اعتبار به.	



القاعدة الأولى:
«ما حرُم أخذُه حرُم إعطاؤه»



صيغة القاعدة:



هذه القاعدة أوردها جمعٌ من العلماء بصيغتها المذكورة، وأوردها آخرون بلفظ: «حيث حَرُم الأخذ حَرُم الإعطاء إلّا لضرورةٍ».

المعنى الإجماليّ:

أنّ الشّيء إذا كان لا يجوز أخذه والاستفادة منه؛ فلا يجوز لآخذه أن يقدِّمه لغيره أو أن يعطيه أحدًا، سواءً كان الإعطاء على سبيل الابتداء، أو من باب المقابلة؛ لكون الآخر أعطاه شيئًا فأراد أن يعطيه شيئًا مقابلًا لما أعطاه.

حكم القاعدة:

لا يظهر وجود خلافٍ في هذه القاعدة[1]، ومن أدلّتها:

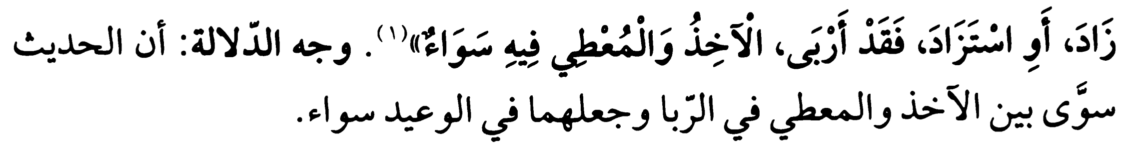
- **الدّليل الأوّل**: قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِ﴾ [المائدة: ٢]. **وجه الدّلالة:** أنّ الله تعالى نهى عن التّعاون على الإثم والعدوان؛ وإعطاء المحرَّم لآخر تسهيلٌ لاستعمال المحرَّم والانتفاع به وتشجيعٌ عليه، فهو من باب التّعاون على الإثم والعدوان المنهيّ عنه[2].
- **الدّليل الثّاني**: أنّ النُّصوصَ الشّرعية سوَّت بين الأخذ والإعطاء، وجعلت المعطي مشاركًا في الإثم للآخذ، أو الفاعل للذّنب، ومن ذلك:

أ- عن أبي سعيدٍ الخدريّ، قال: قال رسول الله ﷺ: **«الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ، مِثْلًا بِمِثْلٍ، يَدًا بِيَدٍ، فَمَنْ**

---

(١) وقد سبق في مراجع صيغ القاعدة في القراءة الإثرائية الإحالة إلى كتب الحنفية والشافعية، ولم نر من صرح بالقاعدة من المالكية والحنابلة غير ابن سند من متأخري المالكية فقد ذكرها في «منظومته» (ص ٢١-٢٢)، لكن تفريعاتهم وتقريراتهم تشير إلى الأخذ بها. ينظر مثلا: «المقدمات الممهدات» (٢/ ٦٢)، «بداية المجتهد» (٣/ ١٤٦)، (٤/ ٦)، «المغني» (٤/ ١٧١، ١٩٣)، «مواهب الجليل» (٤/ ٢٥٩، ٢٦٥)، «الإنصاف» (١١/ ٢٧)، «كشاف القناع» (١/ ١٨٨، ٢٨٣)، (٣/ ٥٦١)، وينظر: «معلمة زايد» (١٢/ ٢٨٦).

(٢) ينظر: «شرح القواعد الفقهية» (ص٢١٥).



زَادَ، أَوِ اسْتَزَادَ، فَقَدْ أَرْبَى، الْآخِذُ وَالْمُعْطِي فِيهِ سَوَاءٌ»[1]. **وجه الدّلالة:** أن الحديث سوَّى بين الآخذ والمعطي في الرّبا وجعلهما في الوعيد سواء.

ب- عن جابرٍ، قال: «لعن رسول الله ﷺ آكل الرّبا، ومؤكِلَه، وكاتِبَه، وشاهدَيه»، وقال: «**هُمْ سَوَاءٌ**»[2]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الحديث سوَّى بين آكل الرّبا وهو آخذه، وموكله وهو معطيه لغيره، وجعلهما في اللّعن والإثم سواء.

ج- عن عبد الله بن عمرو، قال: «لعن رسول الله ﷺ الرّاشي والمرتشي»[3]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الرّاشي هو المعطي، والمرتشي هو الآخذ، وقد سوَّى بينهما النّبيّ ﷺ في لعنهما.

قيد القاعدة:

هذه القاعدة **مقيَّدةٌ بعدم وجود الضّرورة**[4]، ولذا أضافها بعض العلماء في صيغة القاعدة كما سبق، ففي حال وقوع الضّرورة يجوز الإعطاء ويحرم الأخذ.

ومثاله: إذا كان لا يمكنه الوصول إلى حقِّه أو دفع الظّلم عن نفسه إلّا بدفع الرِّشوة، فيجوز له دفعها ويحرُم على الغير أخذُها[5].

تطبيقات القاعدة:

١- لا يجوز بذل الأجرة في المنافع المحرَّمة؛ مثل: أخذِها على الزّنا أو المزامير أو الغناء أو النّياحة أو نسخ كتبِ البدعةِ أو أخذها على الشِّعر المحرّم أو على رعي خنزيرٍ ونحوه؛ لأنّه لا يجوز أخذ الأجرة عليها فلا يجوز إعطاؤها عليها، وهو ما قرّره عامّة العلماء وأصحاب المذاهب[6].

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٧٦)، ومسلم (١٥٨٤) واللفظ له.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٩٨).

(٣) أخرجه أحمد (٦٥٣٢) واللفظ له، وأبو داود (٣٥٨٠)، والترمذي (١٣٣٧)، وابن ماجه (٢٣١٣). وصححه الترمذي، والحاكم، وابن القطان. ينظر: «المستدرك» (٤/ ١١٥)، و«بيان الوهم والإيهام» (٣/ ٥٤٨).

(٤) ويقصد بالضرورة هنا معناها الأوسع عند الفقهاء، وقد أشرنا إلى توسع الفقهاء في معناها. ينظر قاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات».

(٥) ينظر: «المغني» (١٠/ ٦٩)، «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٢٥٨)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٦٤٩)، «كشاف القناع» (٦/ ٣١٦)، ومن أمثلته التي ذكرها ابن تيمية في الموضوع المذكور: لو اشترى الرجل ملكه المغصوب من الغاصب، فإن البائع يحرم عليه أخذ الثمن، والمشتري لا يحرم عليه أخذ ملكه ولا بذل ما بذله من الثمن، ولو أعطى الرجل شاعرًا أو غير شاعر؛ لئلا يكذب عليه بهجو أو غيره أو لئلا يقول في عرضه ما يحرم عليه قوله؛ كان بذله لذلك جائزا، وكان ما أخذه ذلك لئلا يظلمه؛ حرامًا عليه.

(٦) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٢٤٩)، «كشاف القناع» (٣/ ٥٥٩)، «بدائع الصنائع» (٤/ ١٨٩-١٩٠)، «رد المحتار» (٦/ ٤٢٤)، «مواهب الجليل» (٥/ ٤٢٤)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٢١)، «تحفة المحتاج» (٦/ ١٣٦-١٣٧)، «مغني المحتاج» (٣/ ٤٤٩).



٢- اشتراط الزّيادة على القرض تعتبر ربًا لا يجوز أخذها ولا يجوز إعطاؤها، وهو محلّ إجماعٍ[١].

٣- أخذ الرّشوة لا يجوز فلا يجوز إعطاؤها للغير، وهو محلّ إجماعٍ[٢].

٤- لا يجوز إصدار بطاقة الائتمان غير المغطّاة، ولا التّعامل بها، إذا كانت مشروطةً بزيادةٍ فائدةٍ ربويّةٍ، حتّى ولو كان طالب البطاقة عازمًا على السّداد ضمن فترة السّماح المجانيّ؛ لأنَّ الزّيادة يحرم أخذُها فلا يجوز إعطاء البطاقة المشروطة بذلك للعميل[٣].

---

(١) ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٩/ ٤٧٣)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٠١)، «كشاف القناع» (٣/ ٣١٧).

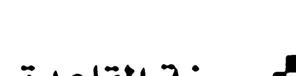
(٢) ينظر: «مراتب الإجماع» (ص٥٠)، «المغني» (١٠/ ٦٩)، «شرح منتهى الإرادات» (١/ ٦٤٩)، «كشاف القناع» (٦/ ٣١٦).

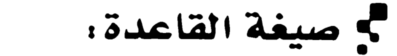
(٣) ينظر: «قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي» رقم (١٠٨) (١٢/ ٢) بشأن موضوع بطاقات الائتمان غير المغطاة، وفي القرار رقم (٦٣) (٧/ ١) بعنوان: قرار بشأن الأسواق المالية، عرفوا بطاقة الائتمان بقولهم: «هي مستند يعطيه مصدره لشخص طبيعي أو اعتباري -بناء على عقد بينهما- يمكنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند دون دفع الثمن حالًا لتضمنه التزام المصدر بالدفع. ومن أنواع هذا المستند ما يمكن من سحب نقود من المصارف».





القاعدة الثانية:
«الخراجُ بالضَّمان»





صيغة القاعدة:

القاعدةُ نصُّ حديثٍ نبويٍّ، وقد كَثُر استدلالُ العلماء به، وذكره جمعٌ من العلماء قاعدةً فقهيّةً، وربّما عُبّر عنها بلفظ: «الغلَّة بالضَّمان».

المعنى الإفراديّ:

- «**الخراج**»: غلّة الشّيء ورَيعه وأجرته[1].

ويراد به هنا: ما خرج من الشّيء منفصلًا عنه من عينٍ ومنفعةٍ، مثل: لبن الحيوان ونتاجه، وبدل إجارة العقار، وأجرة الدّابة، ونحو ذلك[2].

- «**بالضّمان**»: الباء للمقابلة أو العوض والمضاف محذوف، **والمعنى**: منافع الخراج في مقابلة الضّمان[3].

والضّمان لغةً: الكفالة والغرم، يقال: «ضمِن الشيءَ»؛ أي: كفل به والتزم به[4]. **والمراد هنا**: المؤونة كالإنفاق والمصاريف، وتحمّل التّلَف والهلاك والخسارة والنّقص.

المعنى الإجماليّ:



أنّ استحقاق ما خرج من الشّيء منفصلًا عنه من عينٍ ومنفعةٍ؛ يكون عوضًا عن الالتزام بتحمّل تَبِعات ذلك الشّيء من هلاكٍ أو خسارةٍ أو نقصٍ ونحو ذلك.

---

(١) ينظر: «لسان العرب» (٢/ ٢٥١)، «المصباح المنير» (١/ ١٦٦).

(٢) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (٢/ ٤١)، «المنثور» (٢/ ١١٩)، «درر الحكام في شرح مجلة الأحكام» (١/ ٨٨)، «شرح القواعد الفقهية» (ص٤٢٩)، وذهب بعض العلماء كابن تيمية وتبعه ابن القيم إلى أن الخراج اسم للغلة مثل كسب العبد وأجرة الدابة ونحو ذلك، وأما الولد واللبن فلا يسمى خراجًا. ينظر: «مجموع الفتاوى» (٢٠/ ٥٥٧)، «أعلام الموقعين» (٢/ ١٦)، «أحكام أهل الذمة» (١/ ٢٦٠)، «قواعد ابن رجب» (١/ ١٧٠).

(٣) وقيل: الباء للسببية متعلقة بمحذوف تقديره الخراج مستحق بالضمان أي بسببه، ويقوي هذا ما ذكر ابن السبكي أن الفقهاء - على ما صححه بعضهم - لم يجعلوا ما دخلت عليه الباء ثمنًا إلا إذا كان العوضان نقدين أو دخلت على النقد، فإن دخلت على غير النقد، ومقابلة نقد فالثمن النقد، وبعضهم لم يقيد الأمر بما ذكره ابن السبكي. ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (٢/ ٢١٤)، «الأشباه» للسيوطي (١٣٦)، «عون المعبود» (٩/ ٣٠٢)، «تحفة الأحوذي» (٤/ ٤٢٣).

(٤) ينظر: «الصحاح» (٦/ ٢١٥٥)، «لسان العرب» (١٣/ ٢٥٧).



حكم القاعدة:

هذه القاعدة محلّ إجماعٍ، وقد دلّ عليها:

- الدّليل الأوّل: عن عائشةَ ﵂ أنَّ رجلًا ابتاع غلامًا، فأقام عنده ما شاء اللهُ أن يُقيم، ثمّ وجد به عيبًا، فخاصمه إلى النّبيّ ﷺ، فردّه عليه، فقال الرّجلُ: يا رسولَ الله قد استغلَّ غلامي، فقال رسولُ الله ﷺ: «**الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ**»[1]، والحديث نصٌّ في القاعدة، وقد بيَّن النّبيُّ ﷺ للبائع أنَّ الخراجَ الذي أخذه المشتري كان مستحقًّا له؛ لأنَّ المبيع لو تلِف وهو بيد المشتري قبل فسخ البيع لكان من ضمانه، وإذا كان من ضمانه فيكون الخراج له مقابل الضّمان[2].

- الدّليل الثّاني: الإجماع، قال ابن الطَّلّاع في «أقضية رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم» (ص ٨٤): (وأجمع المسلمون على الحكم بالغلّة بالضّمان).

قيود القاعدة:

تُقيَّد هذه القاعدة بقيدين:

- أوّلًا: **أن يكون الخراج منفصلًا**، فإن كان متّصلًا فيكون تابعًا للمبيع لتعذّر انفصاله، مثل: السِّمَن في الدّابّة[3].

- ثانيًا: **أن يكون الخراج مملوكًا بطريقٍ مشروعٍ**، وأمّا إذا لم يكن كذلك فلا يكون الخراج بالضّمان، ومثاله: من غصب شيئًا فعليه ضمانه ما دام في يده ولكن ليس له خراجه[4].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٨) والنسائي (٤٤٩٠) وأحمد (٢٤٢٢٤) واللفظ له، وبنحوه الترمذي (١٢٨٥) وابن ماجه (٢٢٤٢)، وصححه الترمذي والحاكم، وابن القطان وابن تيمية، وأعلّه الإمام أحمد والبخاري وأبو حاتم والخليلي وأبو عوانة الإسفرَايينيّ وابن حزم وابن الجوزي، ومع كون الحديث فيه نظر من حيث إسناده إلا أنه من الأحاديث المشتهرة عند عامة العلماء وقد احتج به الفقهاء وغيرهم، فيقوى أن يكون مما تلقي بالقبول. ينظر: «العلل المتناهية» (٢/ ١٠٧) «الجرح والتعديل» (٨/ ٣٤٧) «البدر المنير» (٦/ ٥٤١، ٥٥٥) «العلل الكبير» للترمذي (١٩١) «الإرشاد» للخليلي (٣/ ٩٣٤) «المسنَد الصَّحيح المُخرَّج» لأبي عوانة (١٢/ ٤٤٣) «المحلى» (٦/ ٤٣١) «المستدرك» (٢/ ١٥). «بيان الوهم والإيهام» (٥/ ٢١٢) «مجموع الفتاوى» (٢٠/ ٥٥٦).

(٢) ينظر: «معالم السنن» (٣/ ١٤٧)، «عون المعبود» (٩/ ٣٠٣).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٩)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٢٠)، ومن «قواعد ابن رجب» (١/ ١٦٤): «النَّماءُ المتولِّد من العين حكمه حكم الجزء، والمتولد من الكسب بخلافه على الصحيح»، وذهب شيخ الإسلام إلى أن المتصل حكمه كالمنفصل فيكون مُخرّجًا على القاعدة عنده. ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٥/ ٣٩٠).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٠)، وقد أشار إلى هذا القيد أيضًا في «المحلى» (٤/ ٥٧)، ولا خلاف أن الغاصب لا يملك المنافع كما ذكر الزركشي في «المنثور» (٢/ ١٢٠)، لكن وقع الخلاف بين العلماء فيما إذا عمل الغاصب بالمغصوب كما لو اتجر به ومثله لو تصرف في وديعة عنده فاتجر بها فهل يملك شيئًا من منافعها، فالمذهب أن الربح لصاحب الوديعة =

تطبيقات القاعدة:

١- لو اتّفق المتبايعان على مدّةٍ للخيار، فكَسْبُ المبيع ونماؤه المنفصل مدّة الخيار للمشتري، مثل ولد الحيوان ولبنِه؛ لأنَّ الضّمان عليه فيكون الخراج له[1].

٢- لو اشترى غنمًا من آخرَ، ومضت مدّةٌ، ثم طلب من البائع الفسخ فقبل منه، فالفسخ رفعٌ للعقد من حين وقت الفسخ، وعلى هذا فما حصل من كَسْبٍ ونماءٍ منفصلٍ في المدّة بين عقد البيع والفسخ فهو للمشتري؛ لأنَّ الضّمانَ عليه فيكون الخراج له[2].

٣- من وجد لقطةً عرَّفها عامًا، وبعد العام يكون نماءُ اللّقطة المنفصل له؛ لأنّه نماءُ ملكه، ولأنّه يضمن النَّقص بعد الحول، فالزّيادة له لكون الخراج بالضّمان، ولو وجد مالكها بعد ذلك ردَّها له دون نمائها المنفصل[3].

٤- إذا عيَّن الزوج دارًا مهرًا لزوجته، فلها منفعة الدّار وأجرتها من حين العقد؛ لأنّها من نماء ملكها فخراجها لها، كما أنّ ضمانها عليها إلّا أنْ يمنعها الزّوج من قبض الدّار فعليه ضمانه لأنّه كالغاصب حينئذٍ[4].

ما يُستثنى من القاعدة:

ممّا يُستثنى:

١- **مسألة المصرَّاة:** إذا ترك البائع حَلْبَ النّاقةِ أو الشّاةِ عمدًا مدّةً قبل بَيعِهَا، لِيُوهِمَ المشتريَ كثرةَ اللّبنِ واشتراها المشتري؛ فله الخيار بين إمساكها دون عِوَضٍ أو أرْشٍ وله ردُّها، فإذا ردَّها بعد حَلْبِها ردّ معها صاعًا من تمرٍ مقابل اللّبن المحلوب.

والمشتري في هذه المسألة قد ضَمِن اللّبن مع كونه حَلَبَه في ملكه لها بعد قبْضِها، فيكون معارضًا لقاعدة الخراج بالضّمان، وذلك مستثنًى من القاعدة لورود نصٍّ خاصٍّ

= أو مالك المغصوب. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢١)، «كشاف القناع» (٤/ ١١٣)، واختار شيخ الإسلام كما في «مجموع الفتاوى» (٣٠/ ٣٢٣): «أن يكون بينهما كما يكون بينهما إذا عمل فيه بطريق المضاربة والمساقاة والمزارعة».

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٩)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٢٠) وعلى المذهب النماء المتصل يتبع المبيع لتعذر انفصاله، وخرّجه شيخ الإسلام على القاعدة فجعل حكمه كالمنفصل. ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٥/ ٣٩٠).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٦٤)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٠٨).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٨٤)، «كشاف القناع» (٤/ ٢٢٠).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ١٦-١٧)، «كشاف القناع» (٥/ ١٤٢) وجعلوا هنا الزيادة المتصلة كالمنفصلة في كونها للزوجة بخلاف البيع.



في المسألة[1]، وهو حديث أبي هريرة، أنّ رسول الله ﷺ قال: «**لا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا، فَإِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ**»[2].

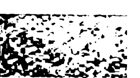
٢- يجوز بيع الثّمرة إذا بدا صلاحها ولو قبل جَذاذها، فلو باعها قبل جَذاذها فخراجها للمشتري، وإن تلِفت أو تلِف بعضها قبل التّمكّن من أَخْذِها بآفةٍ سماويّةٍ فهي من ضمان البائع، وإن تلِفت بفعل آدميٍّ فالمشتري بالخيار بين أن يفسخ أو يمضي العقد ويطالب المتلف بالبدل، والبائع في هذه المسألة يضمن الثّمرة مع أنّ خراجها للمشتري، وهذا معارضٌ للقاعدة، فهو مستثنًى منها؛ «لأنّ النّبيّ ﷺ أمر بوضع الجَوائِح»[3].

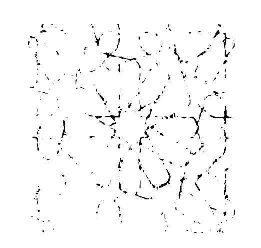
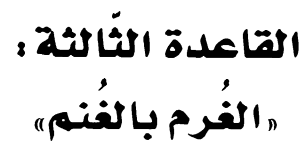
---

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٤٣)، «كشاف القناع» (٣/ ٢١٤)، وذهب ابن تيمية في «مجموع الفتاوى» (٢٠/ ٥٥٧) وابن القيم إلى أن حديث التصرية لا يعارض حديث «الخراج بالضمان»، جاء في «أعلام الموقعين» (٢/ ١٦): (الخراج اسم للغلة مثل كسب العبد وأجرة الدابة ونحو ذلك، وأما الولد واللبن فلا يسمى خراجًا، وغاية ما في الباب قياسه عليه بجامع كونهما من الفوائد، وهو من أفسد القياس؛ فإن الكسب الحادث والغلة لم يكن موجودًا حال البيع، وإنما حدث بعد القبض، وأما اللبن هاهنا فإنه كان موجودًا حال العقد، فهو جزء من المعقود عليه، والشارع لم يجعل الصاع عوضًا عن اللبن الحادث، وإنما هو عوض عن اللبن الموجود وقت العقد في الضرع، فضمانه هو محض العدل والقياس).

(٢) أخرجه البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥١٥) واللفظ له.

(٣) أخرجه مسلم (١٥٥٤) من حديث جابر، وفي لفظ له، قال رسول الله ﷺ: «لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ؟»، ولأن مؤنته على البائع إلى تتمة صلاحه فوجب كونه من ضمانه كما لو لم يقبضه، وعلل ابن القيم بأن جعلها من ضمان البائع بالجائحة، لأنّها ليست في حكم المقبوض من جميع الوجوه، ولهذا يجب عليه تمام التسليم بالوجه المحتاج إليه. ينظر: «كشاف القناع» (٣/ ٢٨٥-٢٨٦)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٨٥-٨٦)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ٢٠٢-٢٠٤)، «تهذيب السنن» (٢/ ٥٢٥-٥٢٦).




القاعدة الثّالثة:
«الغُرم بالغُنم»



صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة بصيغتها عند جمعٍ من أهل العلم، وأوردها بعض الحنابلة بلفظ: «من ملك الغُنم؛ كان عليه الغُرم».

المعنى الإفراديّ:

- **«الغُرم»**: في اللّغة من «غرم»؛ وهو يدلّ على الملازمة، ومنه: «الغريم» سُمِّي بذلك للزومه وإلحاحه، ويطلق الغرم على: الدَّين وما يلزم أداؤه[1]. **والمراد هنا**: ما يلزم من ضمانٍ أو تعويضٍ أو خسارةٍ أو تبعةٍ.
- **«بالغُنم»**: الباء للمقابلة أو العوض. والغُنم في اللّغة يدلّ على: إفادة شيءٍ لم يُملك من قبل، ويُطلق على: الفائدة والنّماء والرّبح[2]. **والمراد هنا**: غلّة الشّيء وفائدته ومنافعه.

المعنى الإجماليّ:

أنّ ضمانَ الشّيء وتحمّلَ تبعاته؛ يكون في مقابل تحصيل منافعه وفوائدِه ونمائِه، فمن استفاد شيئًا؛ فعليه تحمّل ضمانه وتبعته.

وهذه القاعدة تُعبّر عن عكس ما عَبَّرت به قاعدة: «الخراج بالضّمان»، فإنّ هذه القاعدة جعلت الضّمان والتّحمّل في مقابل الرّبح والغنم، أمّا القاعدة السّابقة فجعلت الرّبحَ والغلّةَ مستحقًّا في مقابل تحمّل الضّمان والتّبعة[3].

حكم القاعدة:

لا يظهر خلافٌ في هذه القاعدة[4]، ومن أدلّتها:

أنَّ النُّصوصَ الشّرعيّة فرضت الغرم في مقابل الغنم في مواضع متعدّدةٍ، ومنها:

أ- قوله تعالى: ﴿وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ وَعَلَى

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٤١٩)، «لسان العرب» (١٢/ ٤٣٦).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٣٩٧)، «لسان العرب» (١٢/ ٤٤٥).

(٣) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٩٠)، «شرح القواعد» (ص٤٣٧).

(٤) ينظر ما سبق من مراجع صيغ القاعدة في القراءة الإثرائية.

﴿ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ۚ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. **وجه الدّلالة في مواضع:**

الأوّل: أنّ الله تعالى ألزم الوالدات بإرضاع أولادهنّ في مقابل رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف، فجعل الغرم في مقابل الغنم.

الثّاني: أن الله تعالى ألزم الوالد بالنّفقة في مقابل غنمه بولده.

الثّالث: أنّ الله تعالى فَرض على الوارثِ النّفقةَ في مقابل ما يَرِثه من مالٍ، فكان غرمه في مقابل ما يغنمه.

ب- عن جابرٍ أنّ النّبيّ ﷺ قال في خطبة حجّة الوداع: «**فَاتَّقُوا اللهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانِ اللهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللهِ، وَلَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ ذَلِكَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ، وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ**»[1]. **وجه الدّلالة:** أنّه ﷺ جعل الحقَّ الذي على المرأة لزوجها في مقابل ما غنمته منه وهو رزقها وكسوتها.

ج- عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «**الرَّهْنُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ، إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ، إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ**»[2]. **وجه الدّلالة:** أنّ النّبي ﷺ حكم بالنّفقة على من يركب المرهون أو يشرب لبنه، فجعل الغرم وهو النّفقة في مقابل الانتفاع وهو الغنم[3].

د- عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: اقتتلت امرأتان من هذيلٍ، فرمت إحداهما الأخرى بحجرٍ فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى النّبيّ ﷺ، «فقضى أنّ دية جَنينها غُرّةٌ، عبدٌ أو وليدةٌ، وقضى أنّ دية المرأة على عاقِلَتِها»[4]. **وجه الدّلالة:** أنّه ﷺ قضى بالدِّية على العاقلة وهو غُرْمٌ في مقابل ما تستحقّ من الميراث وهو غُنْمٌ، فقضى بالغرم في مقابل الغنم.

تطبيقات القاعدة:

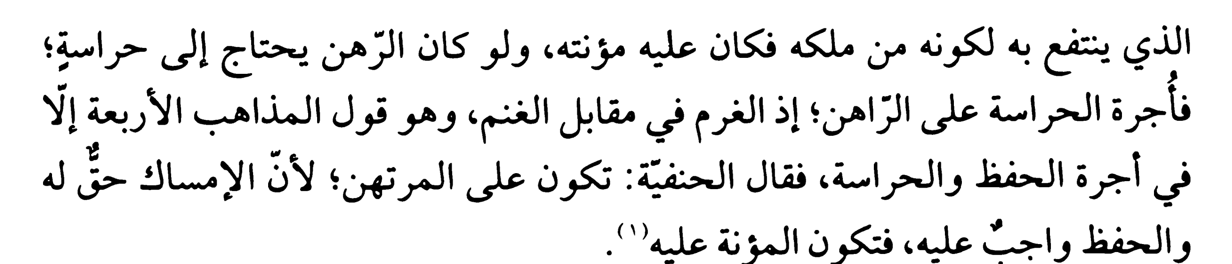
١- لو رهن شخصٌ عند آخرَ بيتًا؛ فمؤنته على الرّاهن لا على المرتهن؛ لأنّ الراهن هو

(١) أخرجه مسلم (١٢١٨).

(٢) أخرجه البخاري (٢٥١٢).

(٣) ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ٣٧٤).

(٤) أخرجه البخاري (٦٩١٠) واللفظ له، ومسلم (١٦٨١).



الذي ينتفع به لكونه من ملكه فكان عليه مؤنته، ولو كان الرّهن يحتاج إلى حراسةٍ؛ فأُجرة الحراسة على الرّاهن؛ إذ الغرم في مقابل الغنم، وهو قول المذاهب الأربعة إلّا في أجرة الحفظ والحراسة، فقال الحنفيّة: تكون على المرتهن؛ لأنّ الإمساك حقٌّ له والحفظ واجبٌ عليه، فتكون المؤنة عليه[1].

٢- لو استعار شخصٌ من آخر سيّارةً؛ فمؤنة ردّها إلى صاحبها على المستعير؛ لأنّه منتفعٌ بها فكان عليه أجرة ردِّها، وكذا لو تلِفت عنده فضمانها عليه، وهو قول الحنابلة والشّافعيّة[2].

٣- تجب النَّفقة للزّوجة على الزّوج بالإجماع؛ لأنّها محبوسةٌ لحقّه فيمنعها ذلك عن التّصرّف والكسب، فتجب نفقتها عليه؛ إذ عليه تحمّل الغرم مقابل الغنم[3].

٤- في الشّركات -مثل: الشّركات المساهمة أو القابضة- يكون كلُّ شريكٍ فيها مسؤولًا بمقدار حصَّته في رأس المال، وفي حال وقوع خسارةٍ لرأس المال؛ فإنّه يجب أنْ يتحمّل كلُّ شريكٍ حصَّته من الخسارة بنسبة مساهمتِه في رأس المال، فهو يتحمّل بمقدار ملكِه وانتفاعِه من رأس المال[4].

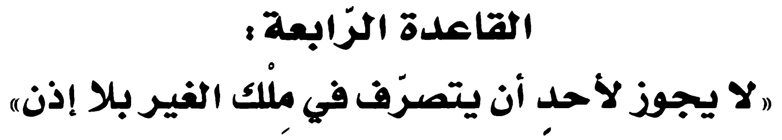
---

(١) وقد نقل بعض الشافعية الإجماع على أن مؤنة الرهن على الراهن إلا من شذ. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١١٢)، «كشاف القناع» (٣/ ٣٣٩)، «بدائع الصنائع» (٦/ ١٥١)، «رد المحتار» (٦/ ٤٨٧)، «شرح الزرقاني على خليل» (٥/ ٤٥٤)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٢٥١)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٨٧-٨٨)، «مغني المحتاج» (٣/ ٧٢-٧٣).

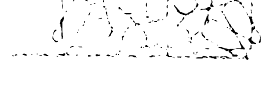
(٢) ووافقهم الحنفية والمالكية في مؤنة الرد وأنها على المستعير، أما الضمان فقال الحنفية يده يد أمانة فلا ضمان عليه ما لم يتعد أو يفرط، وفصّل المالكية، فقالوا: يضمن إذا تلفت العين وكانت مما يُمكن إخفاؤها مثل الثياب والحلي والسفينة السائرة ولا يضمن إذا كانت مما لا يمكن إخفاؤها، مثل العقارات والحيوانات والسفينة الراسية، والسيارة أقرب ما تكون شبهًا بالسفينة عندهم فتكون مضمونة حال سيرها لا حال وقوفها. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٢٩٣-٢٩٤)، «كشاف القناع» (٤/ ٧٠، ٧٣). والعارية المقبوضة على المذهب مضمونة مطلقًا، ما لم تكن وقفًا مثل كتب علم فتلفت بغير تفريط فلا تضمن. ينظر: «بدائع الصنائع» (٦/ ٢١٧)، «رد المحتار» (٥/ ٦٧٨-٦٧٩، ٦٨٢)، «مواهب الجليل» (٥/ ٢٦٩-٢٧٠، ٢٧٣)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٣٦)، «تحفة المحتاج» (٥/ ٤٢٠-٤٢١)، «مغني المحتاج» (٣/ ٣١٩).

(٣) ينظر: «المغني» (٨/ ١٩٥)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٢٥)، «كشاف القناع» (٥/ ٤٦٠).

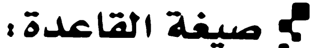
(٤) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي رقم (١٣٠) (١٤/ ٤) بشأن الشركات الحديثة: الشركات القابضة وغيرها وأحكامها الشرعية، وجاء فيه: «شركة المساهمة: هي الشركة التي يكون رأسمالها مقسمًا إلى أسهم متساوية قابلة للتداول، ويكون كل شريك فيها مسؤولًا بمقدار حصته في رأس المال»، «الشركة القابضة: هي الشركة التي تملك أسهمًا أو حصصًا في رأسمال شركة أو شركات أخرى مستقلة عنها، بنسبة تمكنها قانونًا من السيطرة على إدارتها، ورسم خططها العامة».



القاعدة الرّابعة:
«لا يجوز لأحدٍ أن يتصرّف في مِلْك الغير بلا إذن»



صيغة القاعدة:



وردت القاعدة بصيغتها وبألفاظٍ مقاربة لها عند جمعٍ من العلماء.

المعنى الإفراديّ:



- **«التّصرّف»**: يندرج في ذلك نوعَا التّصرّف، وهما:
  - الأوّل: **التّصرّف الفعليّ** مثل: الأخذ أو الاستهلاك أو الحفر أو الذّبح، ويكون معنى عدم الجواز حينئذٍ: المنع الموجِب للضّمان.
  - الثّاني: **التّصرّف القوليّ** بطريق التّعاقد، مثل: البيع أو الهبة أو الإجارة أو الإعارة، فإذا صاحَبَ ذلك تنفيذٌ كان تصرّفًا فعليًّا، وأمّا إن بقيَ في حيِّز القول كان من باب تصرّف الفضوليّ[١]، وعدمُ الجواز في التصرّف القولي معناه عدم النّفاذ.
- **«مِلْك»**: يُقْصد به: الشّيء الذي يكون مملوكًا للإنسان سواءً كان عينًا أو منفعةً، بحيث يمكنه التّصرف به على وجه الاختصاص[٢]، ويندرج في ذلك: الملك الخاصّ والمشترك[٣].
- **«الغير»**: يُراد بذلك: من كان معصوم الملك، فيشمل: المسلمَ والذّمّيَّ والمعاهدَ والمستأمن[٤].
- **«بلا إذنٍ»**: يشمل: إذن الشّارع، وإذن المالك[٥]. والإذن: قد يكون صريحًا، وقد يكون دلالةً، وقد يكون ولايةً كالإذن من الوليّ أو الوصيّ أو الوكيل أو الحاكم.

---

(١) الفضولي: من يتصرف في ملك غيره بغير وكالة ولا ولاية.

(٢) ينظر: «درر الحكام» (١/ ١١٥).

(٣) ينظر: «شرح القواعد» (ص٤٦١).

(٤) ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ٩٧).

(٥) والتعبير بقولهم: «بلا إذن» أعم من تعبير بعضهم في صيغة القاعدة بقوله: «بلا إذنه»؛ لأن الضمير حينئذ يعود إلى المالك فيختص الإذن به، ولذا فحذف الضمير لقصد شمول إذن الشارع أيضًا.

المعنى الإجمالي:

أنّه لا يحلّ لأحدٍ أن يتصرّف بفعلٍ أو قولٍ في شيءٍ يملكه غيره -سواءً كان ملكًا خاصًّا أو مشتركًا- إلّا بإذنٍ شرعيٍّ أو شخصيٍّ من مالكه أو من يقوم مقامه.

ومفهوم القاعدة: أنّه إن توفر الإذن؛ جاز التّصرّف في ملك الغير.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلُّ إجماعٍ**[1]، وقد دلَّ عليها أدلّةٌ كثيرةٌ، منها:

- **الدّليل الأوّل:** النُّصوص الدّالّة على حرمة مال المسلم وعصمته، وبيان العقوبة لمن أخذ شيئًا بغير حقٍّ، ومن ذلك:

أ- عن أبي بَكْرَة ﷺ، عن النّبيّ ﷺ قال: **«إِنَّ دِمَاءَكُمْ، وَأَمْوَالَكُمْ، وَأَعْرَاضَكُمْ، بَيْنَكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا»**[2].

ب- عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: **«كُلُّ الْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ حَرَامٌ، دَمُهُ، وَمَالُهُ، وَعِرْضُهُ»**[3].

ج- عن سعيد بن زيدٍ ﷺ قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«مَنْ ظَلَمَ مِنَ الْأَرْضِ شَيْئًا طُوِّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ»**[4]. **وجه الدّلالة:** أنّ هذه النّصوص دلّت على حرمة مال الغير وبيّنت العقوبةَ على مَن أخذ شيئًا ليس له، فدلّ ذلك على أنّه لا يجوز التّصرّف في ملك الغير بغير إذنهم.

- **الدّليل الثّاني:** النّصوص الدّالّة على المنع من التّصرّف في مال الآخرين إلّا بإذنهم، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: **﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾** [النساء: ٢٩]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الله تعالى نهى عن

---

(١) ينظر: «الإرشاد إلى معرفة الأحكام» للسعدي مع المجموعة الكاملة (ص٤٩٦، ٤٩٨)، «معلمة زايد» (١٤/ ١٠١، ١٠٣)، وقال ابن الحاج في «المدخل» (١/ ٣١): «لا يستجمر في حائط مسجد؛ لحرمته ولا في حائط مملوك لغيره؛ لأنه تصرف في ملك الغير ولا في حائط وقف؛ لأنه تصرف فيه، وهو في حوز من وقف عليه، وذلك لا يجوز، وهذا كله حرام باتفاق»، وهو من الأمر المعلوم من الدين بالضرورة، قال في «فواتح الرحموت» (٢/ ٢٨٠): «قد ورد الأخبار الصحيحة في حرمة التصرف في ملك الغير من غير إذنه وصار هذا من ضروريات الدين».

(٢) أخرجه البخاري (٦٧) واللفظ له، ومسلم (١٦٧٩).

(٣) أخرجه مسلم (٢٥٦٤).

(٤) أخرجه البخاري (٢٤٥٢) واللفظ له، ومسلم (١٦١٠).

أكل أموال الآخرين بالباطل إلّا بطريق البيع والشّراء بالتّراضي، وهذا يدلّ على أنّه لا يجوز التّصرّف في ملك الغير إلّا بإذنٍ منه.

ب- عن أبي حُرَّةَ الرَّقَاشِيّ، عن عمّه، قال: قال رسول الله ﷺ: **«لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ إِلَّا بِطِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ»**[1]. **وجه الدّلالة:** الحديث نَصٌّ في عدم حلّ التّصرّف في مال أحدٍ إلّا بإذنٍ منه.

قيد القاعدة:

بيّنت القاعدة قيدًا لها، وهو عدم وجود الإذن، والإذن لا يخلو من حالين:

- **الأوّل: أن يكون إذنًا شرعيًّا**، ولذلك أسبابٌ منها:

أ- **حال الضّرورة**، فمن اضطرّ إلى الأكل من مال الغير لدفع ضرورةٍ حَلّت به؛ جاز له ذلك، وعليه الضّمان[2].

ب- **أن يَرِدَ فيه نصٌّ خاصٌّ**، ومثاله: لو أخذ ثمرًا من شجرٍ، أو كان ساقطًا على الأرض شَرْطَ أن يكون من بستانٍ لا حائطَ عليه ولا حارسَ له؛ فله ذلك -ولو لم يكن مضطرًا أو محتاجًا- بشرط ألّا يرميه بشيءٍ ولا يضربه ولا يصعد على الشّجر لأخذه وألّا يحمل معه منه شيئًا، وله أن يحلب لبن ماشيةٍ إذا لم يجد صاحبها[3].

ج- **أن يترتّب على التّصرّف مصلحةٌ**[4]. وقد تكون المصلحة متعلّقةً بحفظ مال الغير، ومثاله: لو مات شخصٌ وله بهائم، وأنفق عليها آخر بنيّة الرّجوع على ورثته -سواءً قدر على استئذان الحاكم أو لا-، وأشهد على نيّة رجوعه بأن قال: اشهدوا أنّي ما أنفقت على هذه البهائم إلّا بنيّة الرّجوع؛ فله الرّجوع حينئذٍ؛ لأنّ إنفاقه عليها لدفع الهلكة عنها، فهو حفظٌ لمال الغير[5].

---

(١) أخرجه أحمد (٢٠٦٩٥)، وصححه الألباني في «إرواء الغليل» (٥/ ٢٧٩).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٤١٣)، «كشاف القناع» (٦/ ١٩٨، ٢٠١)، وينظر ما سبق في قاعدة: «الاضطرار لا يُبطل حقَّ الغير، إلا إذا كان إتلافه لدفع أذاه».

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٤١٥)، «كشاف القناع» (٦/ ٢٠٠)، ويستدل الحنابلة بأدلة من السنة وآثار عن الصحابة، ومنها: حديث أبي سعيد الخدريّ، عن النّبيّ ﷺ قال: «إِذَا أَتَيْتَ عَلَى رَاعِي إِبِلٍ فَنَادِ: يَا رَاعِيَ الْإِبِلِ ثَلَاثًا، فَإِنْ أَجَابَكَ وَإِلَّا فَاحْلُبْ وَاشْرَبْ مِنْ غَيْرِ أَنْ تُفْسِدَ، وَإِذَا أَتَيْتَ عَلَى حَائِطِ بُسْتَانٍ، فَنَادِ: يَا صَاحِبَ الْحَائِطِ ثَلَاثًا، فَإِنْ أَجَابَكَ وَإِلَّا فَكُلْ»، أخرجه أحمد (١١١٥٩) واللفظ له وابن ماجه (٢٣٠٠). وضعفه البوصيري في «مصباح الزجاجة» (٣/ ٣٨).

(٤) أشار إلى هذا في «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٨٣)، «مطالب أولي النهى» (٣/ ١٩٨).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٢٦٤)، وقال ابن القيم في «أعلام الموقعين» (٢/ ٢٩٨): «ومنها لو رأى شاة غيره تموت فذبحها حفظًا لماليتها عليه كان ذلك أولى من تركها تذهب ضياعًا، وإن كان من جامدي الفقهاء من يمنع من ذلك ويقول: =

وقد تكون المصلحة متعلّقةً بدفع الظّلم الذي تسبّب به الغير، ومثاله: لو رفض الرّاهنُ بيعَ الرّهن وسدادَ الدَّين الذي عليه؛ فللقاضي حبسه وتعزيره حتّى يبيع، فإذا أصرّ وامتنع باع القاضي الرّهن ووفّى الدَّين من ثمن الرّهن؛ دفعًا للظّلم عن المرتهن[1].

- الثّاني: **أن يكون إذنًا من المالك** -سواءً كان إذنًا بلفظٍ صريحٍ أو بدلالةٍ-، فإذا وُجد ذلك؛ جاز التّصرّف في ملكه.

تطبيقات القاعدة:

١- لا يجوز لأحدٍ دخول ملك غيره إلّا بإذنه، ولا يجوز دخول أرضٍ لغيره إذا كان محوّطًا عليها؛ لأنّه تصرّفٌ في ملك غيره بغير إذنه، وإن لم يحوّط عليها جاز الدّخول بغير إذنه؛ لدلالة القرينة على رضاه حيث لم يحوّط الأرض بشرط ألّا يضرَّ صاحبَ الأرض[2].

٢- ليس للمضارب الشّراء لنفسه من مال المضاربة، فلو اشترى لنفسه سيارةً -مثلًا- من مال المضاربة فهو تصرُّفٌ في ملك الغير بغير إذنه، ويكون حينئذٍ قرضًا يجب أداؤه؛ لخروجه عن مقتضى المضاربة مع عدم وجود ما يدلّ على التّبرّع به من صاحب المال، ولو وجد الإذن كان تبرّعًا من صاحب المال[3].

٣- لا يجوز للمودع عنده التّصرّف في الوديعة؛ لأنّها مملوكةٌ للغير إلّا بإذنه، فإذا أذن فله التّصرّف فيها على أنّها عاريةٌ مضمونةٌ[4].

٤- يحرم أن يبنيَ الإنسانُ شيئًا في ملك غيره، وكذا إخراجُ شيءٍ من ملكه إلى ملك غيره، كما لو أخرج جناحًا من بيته إلى ملك جارِه أو هوائِه، إلّا أن يأذن جاره[5].

= هذا تصرف في ملك الغير، ولم يعلم هذا اليابس أن التصرف في ملك الغير إنما حرمه الله لما فيه من الإضرار به وترك التصرف ها هنا هو الإضرار».

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١١٤)، «كشاف القناع» (٣/ ٣٤٣).

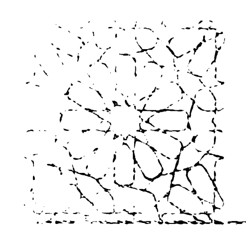
(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١١)، «كشاف القناع» (٣/ ١٦١).

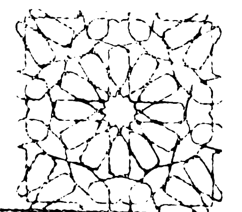
(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٢٢١)، «كشاف القناع» (٣/ ٥١٦).

(٤) والمذاهب الأربعة متفقة على عدم جواز التصرف في الوديعة، على خلاف بينهم في الضمان إن تصرف بها سواء بإذن مالكها أو بغير إذنه. ينظر: «كشاف القناع» (٤/ ١٦٧)، «بدائع الصنائع» (٦/ ٢١٠-٢١٢)، «رد المحتار» (٥/ ٦٦٩-٦٧٠)، «مواهب الجليل» (٥/ ٢٥٤)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٢٠-٤٢٢)، «تحفة المحتاج» (٧/ ١٢١-١٢٢)، «مغني المحتاج» (٤/ ١٣٩-١٤٠).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٤٩)، «كشاف القناع» (٣/ ٤٠٧).







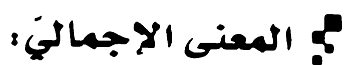
القاعدة الخامسة:
«الجواز الشّرعيُّ ينافي الضّمان»

صيغة القاعدة:

هذه القاعدة ذَكَرها بلفظها جمعٌ من الحنفيّة، وذَكَرها غيرُهم بألفاظٍ مختلفةٍ.

المعنى الإفراديّ:

- «الجواز الشّرعيّ»: يُقصد به: الإذن الشّرعيّ المطلق.



المعنى الإجماليّ:

أنَّ الإذنَ الشّرعيَّ المطلقَ إذا وُجِد؛ فهو يَدْفع الغرمَ وتحمّلَ التّبعةِ. فمن فعل فعلًا مأذونًا له شرعًا فترتّب عليه ضررٌ فلا يتحمّل مسؤوليّته ولا ما يترتّب عليه.

حكم القاعدة:

الظّاهر اتّفاق العلماء على القاعدة في الجملة[1]، ومن أدلّتها:

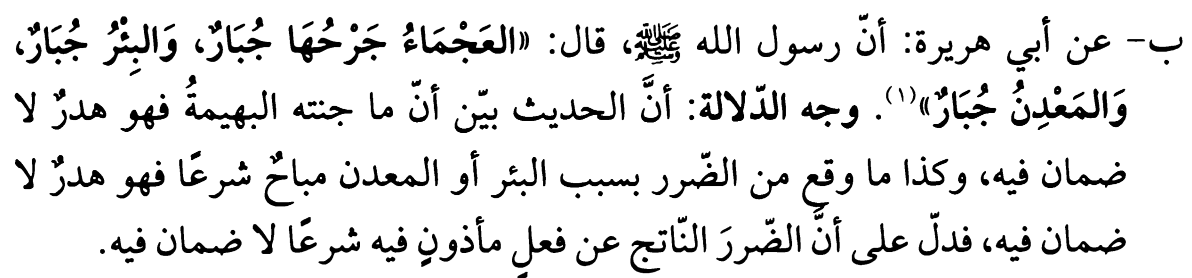
- **الدّليل الأوّل**: أنَّ النّصوص الشّرعيّة أهدرت الضّررَ المترتّب على أفعالٍ مباحةٍ شرعًا، ومن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿وَلَمَنِ ٱنتَصَرَ بَعۡدَ ظُلۡمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيۡهِم مِّن سَبِيلٍ﴾ [الشورى: ٤١].
وجه الدّلالة: أنَّ الآية نَصّت على أنَّ من انتصر بعد ظلمه لا سبيل عليه بعقوبةٍ ولا أذًى، لأنّه انتصر بحقٍّ، ومن أخذ حقَّه ممّن وجب له عليه، ولم يتعدّ، ولم يظلم، فلا سبيل عليه[2].

---

(١) ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ٣٩٣)، ويشهد لهذا المراجع في صيغة القاعدة، ويؤكد هذا استقراء الفروع الفقهية، ومنها مثلًا أن يد الأمانة المأذون فيها شرعًا كيد الوصي ونحوه لا ضمان عليها، ومنها ما ذكره ابن حجر في «فتح الباري» (١٢/ ٢٢٢) من الإجماع على أن من شهر على آخر سلاحًا ليقتله فدفع عن نفسه فقتل الشاهر أنه لا شيء عليه.
ويلاحظ أنه قد جاء في عبارات بعض الشافعية: «الجواز لا يُنافي الضّمانَ». ينظر: «الغرر البهية في شرح البهجة الوردية» (٥/ ٦)، «حاشية الجمل على شرح المنهج» (٣/ ٤٠٤)، «حاشية البجيرمي على شرح المنهج» (٣/ ٥١)، والمتأمل في سياق كلامهم يدرك أنهم ذكروا ذلك في موضع حصل فيه التعدي أو التفريط، فيكون المراد عند حصول ذلك فوجود الجواز لا ينافي ثبوت الضمان.

(٢) ينظر: «جامع البيان» (٢٠/ ٥٢٦).



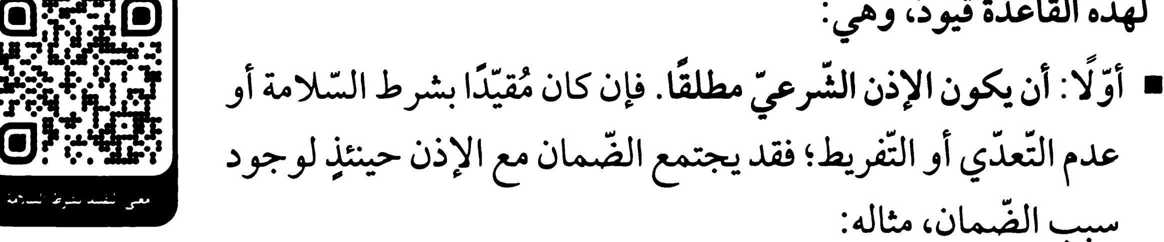
ب- عن أبي هريرة: أنّ رسول الله ﷺ، قال: «**العَجْمَاءُ جَرْحُهَا جُبَارٌ، وَالبِئْرُ جُبَارٌ، وَالمَعْدِنُ جُبَارٌ**»[١]. **وجه الدّلالة:** أنَّ الحديث بيّن أنّ ما جنته البهيمةُ فهو هدرٌ لا ضمان فيه، وكذا ما وقع من الضّرر بسبب البئر أو المعدن مباحٌ شرعًا فهو هدرٌ لا ضمان فيه، فدلّ على أنّ الضّررَ النّاتج عن فعلٍ مأذونٍ فيه شرعًا لا ضمان فيه.

ج- عن أبي هريرة، أنّ رسول الله ﷺ قال: «**لَوْ أَنَّ رَجُلًا اطَّلَعَ عَلَيْكَ بِغَيْرِ إِذْنٍ، فَخَذَفْتَهُ بِحَصَاةٍ، فَفَقَأْتَ عَيْنَهُ مَا كَانَ عَلَيْكَ مِنْ جُنَاحٍ**»[٢]. **وجه الدّلالة:** أنَّ خَذْفَ من اطّلع على الإنسان بغير إذنٍ؛ أباحه الشّرع، فلو ترتّب عليه ضررٌ مثل أن يفقأ عينه؛ فلا ضمان عليه.

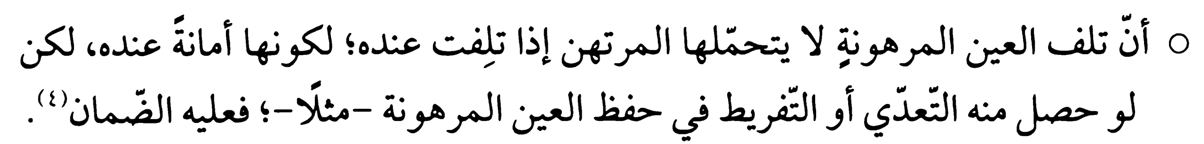
- **الدّليل الثّاني:** من المعقول، وهو أنَّ الضّمان يستدعي سَبْقَ التّعدّي، والجواز الشّرعيّ يأبى وجوده، فتنافيا[٣].

قيود القاعدة:

لهذه القاعدة قيودٌ، وهي:



- **أوّلًا: أن يكون الإذن الشّرعيّ مطلقًا.** فإن كان مُقيّدًا بشرط السّلامة أو عدم التّعدّي أو التّفريط؛ فقد يجتمع الضّمان مع الإذن حينئذٍ لوجود سبب الضّمان، مثاله:



- أنّ تلف العين المرهونةِ لا يتحمّلها المرتهن إذا تلِفت عنده؛ لكونها أمانةً عنده، لكن لو حصل منه التّعدّي أو التّفريط في حفظ العين المرهونة -مثلًا-؛ فعليه الضّمان[٤].
- لو تصرّف وليُّ صغيرٍ أو مجنونٍ أو سفيهٍ بما فيه حظّهم، فأنفق مالهم لذلك؛ فلا شيء عليه، لكن لو تبرّع من مالهم بصدقةٍ أو هبةٍ، أو حابى أحدًا بأنْ باع من مالهم بأنقص من ثمنه أو اشترى له بأكثر من ثمنه في السّوق أو زاد عن المعروف في الإنفاق عليهم؛ فيضمن لتفريطه[٥].

---

(١) أخرجه البخاري (٦٩١٢) ومسلم (١٧١٠).

(٢) أخرجه البخاري (٦٨٨٨)، ومسلم (٢١٥٨) واللفظ له.

(٣) ينظر: «شرح القواعد الفقهية» (ص٤٤٩).

(٤) قال ابن قدامة في «المغني» (٤/ ٢٩٧): «أما إذا تعدى المرتهن في الرهن، أو فرط في الحفظ للرهن الذي عنده حتى تلف، فإنه يضمن. لا نعلم في وجوب الضمان عليه خلافًا»، وهكذا الحال في سائر الأمانات، قال في «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١١٢): «(ويدخل في ضمانه) أي المرتهن أو نائبه (بتعد أو تفريط) فيه كسائر الأمانات»، وينظر: «كشاف القناع» (٣/ ٣٤١).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٧٥)، «كشاف القناع» (٣/ ٤٤٧).

- ثانيًا: **ألّا يكون في موضعٍ لا يَبْطُل فيه حقُّ الغير**، كما لو دفع أذًى عن نفسه بمالِ غيرِه فعليه الضّمان، فإن كان في موضع يبطل فيه حقُّ الغير كأن يضطرّ إلى دفعِ مؤذٍ مملوكٍ للغير؛ فلا ضمان عليه حينئذٍ، وقد سبق بيان ذلك في قاعدة: «الاضطرار لا يُبطِل حقَّ الغير، إلّا إذا كان إتلافه لدفع أذاه»[1].
- ثالثًا: **ألّا يرِد دليلٌ يخصُّ الموضع بوجوب الضَّمان**[2]، ومثاله: اللّقطة، فمن أخذها وعرّفها عامًا؛ فإنّه يملكها بعد العامِ ملكًا مراعًى فيه عدمُ مجيء صاحبها، فلو جاء صاحبها بعد الحَوْل، وقد تصرّف فيها ملتقطها؛ فإنّه يضمنها لصاحبها مع كون فعلِه مباحًا شرعًا؛ وذلك لورود النّصّ الخاصّ، وهو : قوله ﷺ: «**مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً فَلْيُشْهِدْ ذَا عَدْلٍ -أَوْ ذَوِي عَدْلٍ- وَلَا يَكْتُمْ، وَلَا يُغَيِّبْ، فَإِنْ وَجَدَ صَاحِبَهَا فَلْيَرُدَّهَا عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَهُوَ مَالُ اللهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ**»[3].

تطبيقات القاعدة:

١- لا ضمان على حجّامٍ أو ختّانٍ أو بيطارٍ أو طبيبٍ؛ بشرط: أن يكون عارفًا في صناعته، وألّا يتجاوز بفعله ما لا ينبغي له تجاوزه؛ لأنّهم يفعلون فعلًا مباحًا فلا ضمان عليهم، وبه قال أصحاب المذاهب الأربعة، بل نقل الإجماع عليه[4].

٢- لو قطع شخصٌ يدَ آخر في حدِّ سرقةٍ أو قصاصٍ، فسَرَى الألمُ إلى اليد بأكملها فشَلَّت أو تفاقم الأمر إلى أن سبَّب موتَه؛ فلا ضمان على من قام بالحدِّ أو القصاص، بل السِّراية حينئذٍ هدرٌ غيرُ مضمونةٍ؛ لأنّه قطع بحقٍّ، فكما أنّ القطعَ غيرُ مضمونٍ فكذا سِرايته، وهو قول الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة[5].

---

(١) ينظر للقيدين: «درر الحكام» (١/ ٩٢-٩٣)، «شرح القواعد الفقهية» (ص٤٤٩).

(٢) قال ابن حزم في «المحلى» (١١/ ٢٠٥): «ولا ضمان على من فعل ما أبيح له فعله، إلا أن يوجب ذلك نص أو إجماع».

(٣) ينظر: «المغني» (٦/ ٨٠)، «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٨٥)، «كشاف القناع» (٤/ ٢٢١)، والحديث: أخرجه أحمد (١٧٤٨١) وأبو داود (١٧٠٩) وابن ماجه (٢٥٠٥) والنسائي في الكبرى (٥٩٨٨)، وصححه الذهبي في «تنقيح التحقيق» (٢/ ١٥٣) وابن عبد الهادي في «تنقيح التحقيق» (٤/ ٢٤٠) وابن الملقن في «البدر المنير» (٧/ ١٥٣) والألباني في «صحيح سنن أبي داود» (٥/ ٣٩٣).

(٤) ولا فرق بين أن يكون هؤلاء من باب الأجير الخاص أو المشترك عند الحنابلة، وهو ظاهر قول غيرهم. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٢٦٩)، «كشاف القناع» (٤/ ٣٤)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٣٠٥)، «رد المحتار» (٦/ ٦٨-٦٩)، «شرح الخرشي» (٨/ ١١٠-١١١)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٢٨)، «تحفة المحتاج» (٩/ ١٩٧)، «مغني المحتاج» (٥/ ٥٣٨).

(٥) ووافقهم الحنفية في سراية الحد، أما في القصاص فاختلفوا: فقال أبو حنيفة بثبوت الدية على العاقلة؛ لأن حقه القطع وقد استوفى زيادة على حقه، والدية على العاقلة لأنه في معنى الخطأ، وقال أبو يوسف ومحمد بن الحسن لا ضمان عليه؛ لأنه استوفى حقه. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٨٩)، «كشاف القناع» (٥/ ٥٦٠)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٣٠٥)، =

٣- لو حفر بئرًا في ملكه، أو حفرها لنفع المسلمين بلا ضررٍ في إحداثها وكانت بطريقٍ واسعٍ؛ لم يضمن ما تلِف بسقوطه فيها؛ لأنّه حفرها في ملكه أو لأجل النّفع العامّ وهو مأذونٌ فيه شرعًا، والجواز الشّرعيّ ينافي الضّمان[١].

٤- من أدّب ولده، ولم يسرف في تأديبه بأن لم يَزِد على الضّرب المعتاد فيه -لا في عدده ولا في شدّته-، ثمّ مات الولد بذلك؛ فلا يضمنه الأب؛ لفعله ما له فعله شرعًا بلا تعدٍّ، فلا ضمانَ عليه[٢].

= «رد المحتار» (٦/ ٥٦٥)، «شرح الخرشي» (٨/ ١٥-١٦)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٢٥٢)، «تحفة المحتاج» (٨/ ٤٤٣)، «مغني المحتاج» (٥/ ٢٨٥).

(١) ويلاحظ في هذا المثال أن الحنابلة لم يشترطوا فيما كان نفعه عامًّا السلامة مطلقًا. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٨٩)، «كشاف القناع» (٢/ ٤٣٤).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٩٩)، «كشاف القناع» (٦/ ١٦).



القاعدة السّادسة:
«الغارُ ضامنٌ»

صيغة القاعدة:



هذه القاعدة بلفظها المذكور أوردها شيخ الإسلام ابن تيميّة، وقد وردت عند الفقهاء بألفاظٍ مختلفةٍ، ومنها قول الشّافعي في «الأم» (٦/ ٢٧١): **«كلُّ غارٍّ لزم المغرور بسببه غُرمٌ رجع به عليه»**.

المعنى الإفراديّ:



- **«الغارّ»**: اسم فاعلٍ من غرَّ بمعنى خدع، يقال: غرَّه إذا خدعه[1].

والمراد بالغارّ هنا: من يُظهر الشّيء بغير مظهره ترغيبًا للآخرين في الإقدام عليه، وقد يكون بقولٍ أو فعلٍ.

المعنى الإجماليّ:

أنَّ من خدع غيرَه فحمله على ارتكابِ فعلٍ أضرَّ به؛ فإنّه يتحمّل تبعةَ فعلِه، ويلتزم بما لَحِقَ المخدوعَ من ضررٍ.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة محلُّ اعتبارٍ عند عامّة العلماء في الجملة[2]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: قوله ﷺ: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**[3]. **وجه الدّلالة**: أنّ فعل الغارِّ ضررٌ على المغرور، ولا يمكن رفع الضّرر عن المغرور إلّا بإثباتِ رجوعِه على من غرَّه وأضرَّ به.
- الدّليل الثّاني: عن سعيد بن المسيِّب؛ أنّه قال: قال عمر بن الخطّاب رضي الله عنه: **«أَيُّمَا رَجُلٍ**

---

(١) ينظر: «لسان العرب» (٥/ ١١).

(٢) ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ٣٤٨) ويؤكد هذا ما سبق من المراجع في صيغة القاعدة، وكذلك استقراء فروع القاعدة عند العلماء، إلا ما ذهب إليه ابن حزم فهو لا يرى الضمان على التغرير ويرى فساد العقد، فلو غرر رجل بامرأة نكحها على شرط السلامة فوجد فيها عيبًا فهو نكاح مفسوخ مردود، ولو حفر حفرة وغطاها، وأمر إنسانًا أن يمشي عليها، فمشى عليها ذلك الإنسان مختارًا للمشي -عالمًا، أو غير عالم-: فلا ضمان على الغار لأنه لم يباشر الإتلاف بنفسه. ينظر: «المحلى» (٩/ ١٧٤، ٢٨٠)، (١١/ ٢٠٩، ٢٣٢).

(٣) سبق تخريجه.

تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَبِهَا جُنُونٌ، أَوْ جُذَامٌ، أَوْ بَرَصٌ، فَمَسَّهَا، فَلَهَا صَدَاقُهَا كَامِلًا، وَذلِكَ لِزَوْجِهَا غُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهَا»[١]. وجه الدّلالة: أنّ عمرَ ﷺ أوجب الصّداقَ للمرأة، وجعل للرّجل الحقَّ في الرّجوع على من غرّه بها، وهذا يدلُّ على تضمين الغارّ في باب النّكاح، ويلحق به غيره[٢].

قيود القاعدة:

لهذه القاعدة قيودٌ[٣]، منها:

- أوّلًا: جهل المغرور وعدم علمه بما يترتّب على التّغرير الحاصل عليه، فإن عَلِم فالضّمان عليه ولا حقَّ له بمطالبة الغارِّ بالضّمان؛ لأنَّ علمَه دليلُ رضاه.



ومثاله: لو غصب طعامًا مملوكًا للغير وقدَّمه لآخر فأكله، فالضَّمان يستقرُّ على الغاصب إن كان الآكلُ لا يعلم بكونه مغصوبًا؛ لأنّه غارٌّ للآكل، وإن كان الآكل يعلم بذلك فالضَّمان عليه؛ لأنّه المباشر للإتلاف ولا غرر[٤].

- ثانيًا: أن يثبت الغُرْم على المغرور، فإن لم يثبت عليه؛ فليس له الحقُّ بالرّجوع على من غرَّه[٥].

ومثاله: لو غُرّ بامرأةٍ نكحها، ودفع لها مهرَها، فوجد فيها عيبًا من العيوب المقتضية للفسخ، ثمّ زال العيبُ؛ فليس له الحقُّ حينئذٍ بفسخ النّكاح والمطالبة بتعويض المهر ممّن غرَّه؛ لزوال العيب المقتضي لذلك[٦].

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٥٢٦) واللفظ له، وعبد الرزاق في «المصنف» (١٠٦٧٩)، وسعيد بن منصور في «السنن» (٨١٨). وصححه ابن كثير. ينظر: «مسند الفاروق» (٢/ ١٦٨). وأعله ابن حزم، والألباني بالانقطاع. ينظر: «المحلى» (٩/ ٢٨٧)، و«إرواء الغليل» (٦/ ٣٢٨)، وَرَدّ هذا الانقطاع: ابن القيم، والمغربي. ينظر: «زاد المعاد» (٩/ ٢٨٧)، و«البدر التمام» (٧/ ١٨٧).

(٢) ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ٢٥٢).

(٣) وتختلف المذاهب في قيود القاعدة، وللتوسع ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ٣٤٨).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣١٤-٣١٥)، «كشاف القناع» (٤/ ١٠٣) لكنهم في النكاح قالوا: يرجع الزوج على الولي إن غره فإن ادعى عدم علمه بالعيب قبل قوله بيمينه وطولبت المرأة بالضمان فإن ادعت عدم علمها بالعيب قبل منها بيمينها، ولم يذكروا على من يكون الضمان. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٦٨٠)، «كشاف القناع» (٥/ ١١٤)، وقد استشكل هذا الخلوتي؛ فقال في «حاشيته» (٤/ ٣٨١-٣٨٢): «وإذا قلنا بذلك.. فعلى من يرجع بالصداق؟!».

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٦٧١) وقال في «مطالب أولي النهى» (٥/ ١٣٤) في إحدى مسائل التغرير بالزوج: «ولا يرجع به حتى يغرم، لأنه يرجع بشيء لم يفت عليه».

(٦) نص الحنابلة على عدم الحق بالمطالبة بالفسخ حينئذ. ينظر: «كشاف القناع» (٥/ ١١٢).



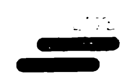
تطبيقات القاعدة:

١- من استأجر شخصًا لحَفْر بئرٍ، وكانت البئر المحفورة في ملك غيرِه، ولا يعلم الأجيرُ بذلك، فسقط فيها أحدٌ فمات، كان الضّمان على الآمر المستأجِر لا على الأجير؛ لأنّه مغرّرٌ به، والضّمان على الغارِّ، وهو قول الحنابلة والحنفيّة[١].

٢- لو أحال شخصٌ مدينٌ (المحيل) دائنَه الذي يطلبه الدّين (المحال) على رجلٍ ثالثٍ (المحال عليه) واشترط المحتال أن يكون المحالُ عليه مليئًا قادرًا على سداد الدَّين فغرَّه المحيلُ وأوهمه أنَّ المحالَ عليه قادرٌ، ثمّ وجدَه على غير هذه الصّفة، فللمحال حقُّ الرّجوع على المحيل لأجل تغريره[٢].

٣- لو تزوَّج امرأةً فدخل بها، وقد دفَع لها مهرَها، فوجد فيها عيبًا من عيوب النّكاح المقتضية للفسخ، فله فسخُ النّكاح، ويرجع على من غرَّه بالمهر، سواءً كان الغارُّ هو الوليّ أو المرأة أو هما معًا أو شخصٌ أجنبيٌّ[٣].

٤- أن يعلن عن سيّارةٍ أو جهازٍ ويكون في الإعلان أوصافٌ مضلّلةٌ، فيقوم المشتري بشراء تلك السّلعة ظانًّا وجودَ تلك الأوصاف فيها، ثمّ يتبيّن له خلوّ السّلعة من الأوصاف المعلنة؛ فله الرّجوع على المعلِن بضمان ما أنفقه، ولو دفع مالًا لإعادة السّلعة فله الرّجوع فيه على من غرَّه.

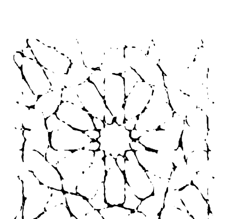


---

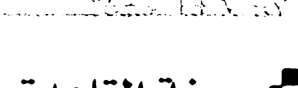
(١) ونص عليه الماوردي من الشافعية، ولم نقف على نص في المسألة للمالكية. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٧)، «كشاف القناع» (٤/ ١٢٢)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٢٧٧)، «الحاوي الكبير» (١١/ ٣٨١).

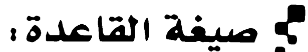
(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٣٦)، «كشاف القناع» (٣/ ٣٨٣).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٦٨٠)، «كشاف القناع» (٥/ ١١٣).



القاعدة السّابعة:
«تبدُّل سبب الملك قائمٌ مقام تبدُّل الذّات»





صيغة القاعدة:

هذه القاعدة ذكرها الحنفيّة بهذا اللّفظ أو بألفاظٍ أخرى مؤدّيةٍ للمعنى.

المعنى الإجماليّ:

أنّ تغيّر سبب ملكيّةِ شيءٍ ما؛ يقوم مقام تغيّر ذات الشّيء، فينزّل كأنّه قد تبدّلت ذاته، وإن كانت حقيقته لم تتغيّر، ويعطى حكمًا مختلفًا عن حكمه السّابق.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة نصّ عليها الحنفيّة، **والظّاهر عمل بقيّة العلماء بمقتضاها -في الجملة-**[1]، **ومن أدلّتها:**

أنّه قد ورد في النّصوص الشّرعيّة ما يدلّ على أنّ تبدّل سببِ الملكِ؛ يعني تبدّل الحكم المعلّق على العين نفسِها، **ومن ذلك:**

أ- عن عائشة ﵂، أنّه أُتِي النّبيّ ﷺ بلحم بقرٍ فقيل: هذا ما تُصدِّق به على بريرة، فقال: **«هُوَ لَهَا صَدَقَةٌ وَلَنَا هَدِيَّةٌ»**[2]. **وجه الدّلالة:** أنّ النّبيّ ﷺ جعل انتقال ملكِه سببًا لتغيّر حكمِه وعينِه، فكان في الحال الأوّل صدقةً، ثمّ لمّا انتقل من بريرة إلى النّبيّ ﷺ كان هديّةً[3].

ب- عن معن بن يزيد قال: كان أبي يزيد أخرج دنانير يتصدّق بها، فوضعها عند رجلٍ في المسجد، فجئت فأخذتها، فأتيته بها، فقال: والله ما إيّاك أردت، فخاصمته إلى

---

(١) ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ١٣)، ويقويه: ما نقل من الإجماع على بعض فروع القاعدة، قال ابن عبد البر في «التمهيد» (٣/ ٢٦٠): «وكل العلماء يقولون إذا رجعت إليه بالميراث؛ طابت له، إلا ابن عمر: فإنه كان لا يحبسها إذا رجعت إليه بالميراث»، ثم ذكر أن فعل ابن عمر يحتمل أن يكون على سبيل الورع والتبرع، لا أنه كان يرى ذلك واجبًا عليه. وذكر في «الاستذكار» (٧/ ٢٥٩) مخالفة شذوذٍ من الظاهرية، وينظر: «المغني» (٢/ ٤٨٦).

(٢) أخرجه البخاري (٥٢٨٤) ومسلم (١٠٧٥)، وفي لفظ للبخاري (٥٠٩٧): فقيل: لحم تُصُدِّق به على بريرة، وأنت لا تأكل الصدقة، قال: «هُوَ عَلَيْهَا صَدَقَةٌ، وَلَنَا هَدِيَّةٌ».

(٣) وقد نص جمعٌ على أن هذا الحديث هو أصل القاعدة. ينظر: «المبسوط» (٨/ ١٥٥)، «بدائع الصنائع» (٤/ ١٤٦)، «كشف الأسرار» (١/ ١٦٤)، «مجامع الحقائق مع منافع الدقائق» (ص٣١٥).



رسول الله ﷺ، فقال: «**لَكَ مَا نَوَيْتَ يَا يَزِيدُ، وَلَكَ مَا أَخَذْتَ يَا مَعْنُ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنّ المال الذي دفعه يزيد وقد نوى فيه الصّدقة، قد رَجَع إليه من طريق ولده، ولكنّه حَصَل أجر الصّدقة؛ وذلك لأنّ تبدّل الملك قام مقام تبدّلِ العينِ.

ج- عن أبي سعيدٍ الخدريّ رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِيٍّ إِلَّا لِخَمْسَةٍ: لِعَامِلٍ عَلَيْهَا، أَوْ رَجُلٍ اشْتَرَاهَا بِمَالِهِ، أَوْ غَارِمٍ، أَوْ غَازٍ فِي سَبِيلِ اللهِ، أَوْ مِسْكِينٍ تُصُدِّقَ عَلَيْهِ مِنْهَا، فَأَهْدَى مِنْهَا لِغَنِيٍّ**»[2]. **وجه الدّلالة**: أنّ الحديث بيّن أنّ مال الزّكاة إذا دفعه الفقير بعد دخوله في ملكه إلى الغنيّ هديّةً أو بيعًا؛ فإنّه يَحلّ للغنيّ، فدلّ على أنّ انتقال الملك وتبدّلَه قائمٌ مقامَ تبدّل عينِ المالِ.

قيد القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة: **بأن يكون سبب الملك مشروعًا**، والمراد: أن يكون مشروعًا في أصله وانتقاله.

أ- **فإن كان غير مشروعٍ في أصله**، مثل: أن يتملّكه ابتداءً بسرقةٍ أو غصبٍ، ثمّ يقوم ببيعه أو هبته؛ فهو في الحقيقة لم يتملّكه بطريقٍ مشروعٍ ابتداءً، فتغيّر سبب الملك لا يغيّر كونه مسروقًا أو مغصوبًا.

ب- **وكذلك إن كان انتقاله بطريقٍ غير مشروعٍ**، أو ورد فيه بخصوصه ما يدلّ على منعه؛ فلا يعتبر حينئذٍ تبدّل سبب الملك، ويندرج في هذا: إذا كان القصد محرمًا، واتّخذ التّعاقد تحايلًا عليه، **ومن أمثلته**:

١- بيع العينة، كأن يبيع الرّجل سيّارة لغيره بثمنٍ مؤجّلٍ، ثمّ يشتريها منه بثمنٍ حاضرٍ أقلّ، فالسّيّارة رجعت إلى صاحبها بعقدٍ جديدٍ، فتغيّر سبب الملك في هذا المثال غيرُ معتبرٍ؛ لأنّه سببٌ ثبت تحريمه.

٢- لو تصدّق على محتاجٍ، ثمّ قام فاشترى صدقته مرّةً أخرى؛ فيحرم عليه؛ للنّهي عن ذلك، ولا يعتبر بانتقال الملك حينئذٍ[3].

---

(١) أخرجه البخاري (١٤٢٢).

(٢) أخرجه أبو داود (١٦٣٥)، وابن ماجه (١٨٤١)، وأحمد (١١٥٣٨)، وصوب إرساله أبو حاتم والدارقطني وابن عبد الهادي، ورجح وصله البزار والحاكم وابن عبد البر والبيهقي وابن الملقن. ينظر: «العلل» لابن أبي حاتم (٢/ ٦١٦)، «العلل» للدارقطني (١١/ ٢٧٠)، «المستدرك» للحاكم (١/ ٥٦٦)، «الخلافيات» للبيهقي (٥/ ٣٠٨)، «المحرر في الحديث» (ص٣٥٠)، «البدر المنير» (٧/ ٣٨٢).

(٣) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٤١٩)، «كشاف القناع» (٢/ ٢١٤)، والنهي فيما أخرجه البخاري (١٤٩٠)، ومسلم (١٦٢٠) =

تطبيقات القاعدة:

١- إذا أخذ وليُّ الأمر الزّكاةَ ممّن هي عليه؛ جاز له دفع شيءٍ منها أجرةً للعامل عليها، ولو كان غنيًّا لا تحلّ له الزّكاة؛ فتبدّل سبب الملك من زكاةٍ إلى أجرةٍ قائمٌ مقام تبدّل العين، ونُقل الإجماع عليه[١].

٢- لو أهدى فقيرٌ ما أخذه من الزّكاة لغنيٍّ أو لرجلٍ من بني هاشم؛ جاز ذلك ولهم أخذها؛ لأنّه قد تبدّل سبب الملك، فهي هديةٌ بالنّسبة لهم، وتبدّل الملك قائمٌ مقامَ تبدّل الذّات[٢].

٣- لو باع رجلٌ سيّارةً لغيره بثمنٍ مؤجّلٍ، فمات المشتري، وانتقلت ملكيّتها للوارث، فاشتراها منه البائع الأوّل بثمنٍ حاضرٍ أقلّ؛ جاز ذلك؛ لأنّ سبب الملك قد اختلف، فكأنّه اشترى عينًا أخرى غير التي باعها، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة.

وذهب الحنفيّة إلى التّحريم؛ لأنّ الوارث يقوم مقام المشتري فالملك لم يختلف[٣].

٤- العوائد الرّبويّة ونحوها من الأموال المحرّمة؛ يجوز صرفها إلى الفقراء، ويجوز للفقير تملّكها والانتفاع بها؛ لأنّه أخذها بسبب جديدٍ وهو التخلص من المال المحرّم، فكان ذلك كتغيّر عَيْنها وذاتها[٤].

= عن عمر ﷺ، قال: «حملت على فرسٍ في سبيل الله، فأضاعه الّذي كان عنده، فأردت أن أشتريه وظننت أنّه يبيعه برخصٍ، فسألت النّبيّ ﷺ فقال: «لاَ تَشْتَرِي، وَلاَ تَعُدْ فِي صَدَقَتِكَ، وَإِنْ أَعْطَاكَهُ بِدِرْهَمٍ، فَإِنَّ العَائِدَ فِي صَدَقَتِهِ كَالعَائِدِ فِي قَيْئِهِ».

(١) نقله في «بدائع الصنائع» (٢/ ٤٤)، وينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٤٥٤)، «كشاف القناع» (٢/ ٢٨٥)، «رد المحتار» (٢/ ٣٣٩-٣٤٠)، «مواهب الجليل» (٢/ ٣٤٩)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٤٩٥)، «تحفة المحتاج» (٧/ ١٦٨)، «مغني المحتاج» (٤/ ١٨٨).

(٢) ينظر: «كشاف القناع» (٢/ ٢٩٤).

(٣) أما الشافعية فلا يرون تحريم بيع العينة ابتداء. ينظر للمسألة: «كشاف القناع» (٣/ ١٨٥)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٩٩)، «رد المحتار» (٥/ ٧٤)، «مواهب الجليل» (٤/ ٣٩٤)، «شرح الخرشي» (٥/ ٩٥)، «الحاوي الكبير» (٥/ ٢٨٧-٢٩٠).

(٤) ينظر: «فتاوى ابن باز» (١٩/ ٢٦٨)، «فتاوى اللجنة الدائمة-المجموعة الأولى» (١٣/ ٣٥٣)، وهو مُخرّج على ما ذكرناه.



القاعدة الثّامنة:
«المعلّق بالشّرط يجب ثبوته عند ثبوت الشّرط»

صيغة القاعدة:



نصّت المجلّة على هذه القاعدة. وذُكرت في غيرها بألفاظٍ مختلفةٍ، ومن ذلك: قول ابن مفلح في «المبدع» (٦/ ٣٣٩): «المعلَّق على الشّرط يجب تحقّقه عند وجود الشّرط».

المعنى الإفراديّ:

- **«المعلّق»**: اسم مفعولٍ من «التّعليق»، وهو في اللّغة: «أن يُناط شيءٌ بشيءٍ». و«علّق بالشّيء»: إذا لزمه، و«تعلّق به»: إذا نشب به واستمسك[١].

والتّعليق يُراد به: ترتيب شيءٍ غيرِ حاصلٍ، على شيءٍ حاصلٍ أو غيرِ حاصلٍ، بإنْ أو إحدى أخواتِها[٢].

- **«الشّرط»**: يُقصد بالشّرط هنا: الشّرط التّعليقيّ، وهو: الشّرط الذي رُبِط حصولُ الحكمِ بحصولِه ووجودِه.

المعنى الإجماليّ:

أنّ الأمر الذي ربط حصوله بحصول شيء؛ جُعِل شرطًا له؛ فإنه يُحْكم بلزوم ثبوتِه وتحقّقِه عند تحقّق ذلك الشرط ووجوده.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة محلّ اتّفاقٍ بين العلماء[٣]، ومن أدلّتها:

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ١٢٥).

(٢) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ١١١)، «كشاف القناع» (٥/ ٢٨٤)، وقد أضاف بعضهم: ما يقوم مقام أدوات الشرط في إفادة الربط المذكور؛ من نحو ظرف أو حرف جر غير لام التعليل أو استثناء ب-(إلا). [ينظر: «شرح القواعد الفقهية» (ص٤١٥)] وقد فسر البهوتيُّ -في شرح المنتهى والكشاف- التعريفَ، فذَكَر أن قوله: (ترتيب شيءٍ غير حاصل) أي: في الحال من طلاقٍ أو عتقٍ أو ظهارٍ أو نذرٍ ونحوه. وقوله: (على شيءٍ حاصلٍ) أي: موجودٍ في الحال؛ كإن كنت حاملًا فأنتِ طالق، وكانت كذلك. وقوله: (غير حاصل)؛ كإن دخلت الدار فأنتِ طالق.

(٣) نقله جمعٌ، قال الصنعاني في «إجابة السائل شرح بغية الآمل» (ص٢٤٩): «**واعلم أنه لا خلاف في أنه يثبت المشروط عند ثبوت الشرط**»، وينظر: «شرح تنقيح الفصول» (ص٢٧٠)، «نهاية السول» (ص١٥٢)، «البحر المحيط» (٥/ ١٦٨).

- **الدّليل الأوّل**: عن أبي قتادة، قال: قال النّبيّ ﷺ: «**مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلَبُهُ**» فقلت: من يشهد لي، ثمّ جلست، قال: ثمّ قال النّبيّ ﷺ مثله، فقمت، فقلت: من يشهد لي، ثمّ جلست، قال: ثمّ قال النّبيّ ﷺ مثله، فقمت، فقال: «**مَا لَكَ يَا أَبَا قَتَادَةَ؟**». فأخبرته، فقال رجلٌ: صدق، وسلبُه عندي، فأرضِهِ منّي، فقال أبو بكرٍ: لاها اللّه إذًا، لا يَعمِد إلى أسَدٍ من أسد اللّه، يقاتل عن اللّه ورسوله ﷺ فيعطيك سلبَه، فقال النّبيّ ﷺ: «**صَدَقَ، فَأَعْطِهِ**». فأعطانِيهِ[1]. **وجه الدّلالة**: أنّ النّبيّ ﷺ علّق استحقاق السَّلَب بالقتل مع وجود البيّنة، فلمّا أقامها أبو قتادة استحقّ السّلب المشروط، بخلاف من لم يحصِّل الشّرط.
- **الدّليل الثّاني**: أنّ الوارد عن الصّحابة في الأمور المعلّقة لزومُ حصولها عند حصول ما علّقت به، **ومن ذلك**:

أ- عن عبد الرّحمن بن غنمٍ قال: شهدت عمر بن الخطّاب رضي الله عنه أُتِيَ في امرأةٍ جعل لها زوجها دارها، فقال عمر: لها شرطها، فقال رجلٌ: إذًا يُطَلِّقْنَنا، فقال عمر: «إنّما مقاطع الحقوق عند الشّروط»[2].

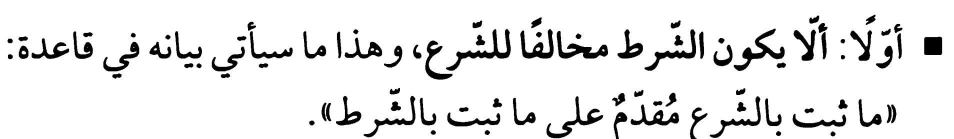
ب- قال نافعٌ: طلّق رجلٌ امرأته البتّة إن خرجت، فقال ابن عمر: «إن خرجت فقد بُتَّتْ منه، وإن لم تخرج فليس بشيءٍ»[3].

وجه الدّلالة منهما: أنّهما رتّبا الحكم على حصول الشّرط وجعلاه لازمًا.

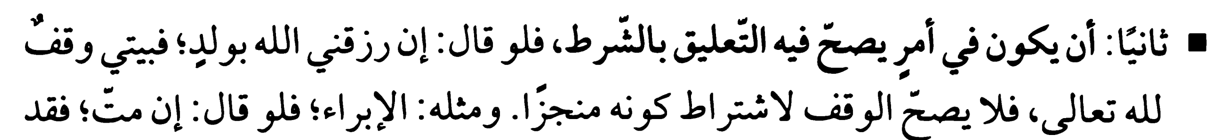
قيود القاعدة:



تتقيّد القاعدة بقيدين:



- **أوّلًا**: **ألّا يكون الشّرط مخالفًا للشّرع**، وهذا ما سيأتي بيانه في قاعدة: «ما ثبت بالشّرع مُقدّمٌ على ما ثبت بالشّرط».



- **ثانيًا**: **أن يكون في أمرٍ يصحّ فيه التّعليق بالشّرط**، فلو قال: إن رزقني الله بولدٍ؛ فبيتي وقفٌ لله تعالى، فلا يصحّ الوقف لاشتراط كونه منجزًا. ومثله: الإبراء؛ فلو قال: إن متّ؛ فقد

(١) أخرجه البخاري (٤٣٢١)، ومسلم (١٧٥١).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (ت: الأعظمي: ٦٦٢) والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٤٤٣٨)، وعلق البخاري قول عمر في صحيحه (٣/ ١٩٠)، وصححه الذهبي في «المهذب في اختصار السنن الكبير» (٦/ ٢٨٢٠)، والألباني في «إرواء الغليل» (٦/ ٣٠٢). وذكر ابن قدامة في «المغني» (٧/ ٩٣) أنه يُروى صحة الشرط في النكاح وكون الزوج لا يملك فكه؛ عن عمر وسعد بن أبي وقاص ومعاوية بن أبي سفيان وعمرو بن العاص، ولا يعرف لهم مخالف في عصرهم.

(٣) علقه البخاري مجزومًا به في صحيحه (٧/ ٤٥)، ولم يذكر ابن حجر من وصله لا في الفتح ولا في التغليق.

أحللتك من دَيني؛ فلا يصحّ. وهكذا في جملةٍ من العقود لا يصحّ فيها التّعليق[1].

تطبيقات القاعدة:

١- لو قال: من ردّ لي لقطتي؛ فله ألف ريالٍ، فوجد أحدهم لقطته، وردّها له؛ فإنّه يستحقّ الألف حينئذٍ؛ لأنّه وفّى بالشّرط، فاستحقّ الجعالة المشروطة، وبهذا قال الحنابلة والمالكيّة والشّافعيّة[2].

٢- لو قال لزوجه: أنتِ طالقٌ إن خرجت من الدّار بغير إذني، فخرجت بغير إذنه؛ وقع عليها الطّلاق[3].

٣- لو قال: إن سلّم الله مالي لأتصدقنّ بألفٍ، فسلّم الله له ماله؛ وجب عليه الصّدقة بما ذكر؛ لأنّه علّق النّذر بشرطٍ، وقد وقع، فلزم المشروط عند ثبوت الشّرط، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[4].

٤- لو آجَرَ المصرفُ سيّارةً لعميلٍ، وعلّق تَملّكه لها على سدادِ جميعِ دفعاتِ الإجارة، وذكر ذلك في العقد بصيغة الشّرط، فيلزم من ذلك أنّه متى ما سدّد تلك الدّفعات؛ انتقلت ملكيّة السّيّارة للمستأجر؛ بناءً على أنّ الملك مُعلّق على شيءٍ حَصَلَ، فلزم ثبوت المشروط لثبوت الشّرط[5].

---

(١) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٤٠٤)، (٣/ ٦٥)، «كشاف القناع» (٣/ ٣١٨)، (٥/ ٢٨٤). وقد جاء في «الموسوعة الكويتية» (٤/ ٣٠٧): «وبالنظر إلى ما قاله العلماء في التصرفات على اختلاف أنواعها.. فإننا نجدهم متفقين على أن بعض هذه التصرفات لا يقبل الاشتراط التعليقي مطلقًا؛ كالتمليكات، والمعاوضات، والأيمان بالله تعالى، والإقرار. وبعضها يقبل الاشتراط التعليقي مطلقًا؛ كالولايات، والالتزام ببعض الطاعات -كالنذر مثلًا-، والإطلاقات. وبعضها فيه الخلاف من حيث قبوله الاشتراط التعليقي أو عدم قبوله له؛ كالإسقاطات، وبعض عقود التبرعات، وغيرها».

(٢) أما الحنفية فيرون الجعالة عقدًا باطلًا؛ لعدم تعيين العمل، والعامل فيه يستحق أجرة المثل على عمله. ينظر: «المنتهى وشرحه» (٢/ ٣٧٣)، «كشاف القناع» (٤/ ٢٠٣)، «بدائع الصنائع» (٤/ ١٨٥)، «رد المحتار» (٦/ ٩٥)، «مواهب الجليل» (٥/ ٤٥٢)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٦٠-٦١)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٣٦٣-٣٦٦)، «مغني المحتاج» (٣/ ٦١٧).

(٣) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٣/ ١٣١)، «كشاف القناع» (٥/ ٣٠٨). وذهب ابن تيمية إلى أن هذا التعليق فيه تفصيل يُرجع فيه إلى نية الحالف؛ فإن قصد بهذا التعليق: ما يُقصد باليمين من الحث على فعل شيء، أو المنع منه، أو الزجر عنه، ولم يكن يقصد إيقاع الطلاق؛ فحكمه حكم اليمين، ولا يقع به طلاق عند حصول الأمر المعلق عليه، ولكن يلزم الحالفَ كفارة يمين عند الحنث. أما إن كان يقصد بذلك: وقوع الطلاق، فيقع عند حصول الشرط. ينظر: «مجموع الفتاوى» (٣٢/ ٤٥ وما بعدها)، «الفتاوى الكبرى» (٣/ ٢٣٨).

(٤) ينظر: «المنتهى وشرحه» (٣/ ٤٧٤)، «كشاف القناع» (٦/ ٢٧٧)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٩٠-٩١)، «رد المحتار» (٣/ ٧٣٨-٧٣٩)، «مواهب الجليل» (٣/ ٣١٩)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١٦٢)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٧٠-٧٤)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢٣٣).

(٥) هذه إحدى صور: الإيجار المنتهي بالتملك، وهي مكونة من عقد إجارة واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقًا على =

القاعدة التّاسعة:
«يلزم مراعاة الشّرط بقدر الإمكان»



صيغة القاعدة:

هذه القاعدة نصّ عليها جمعٌ من الحنفيّة، وأوردها شيخ الإسلام في «جامع المسائل» (١/ ٢٣٦) بلفظ: «الشّارع يعتبر الشّروط بحسب الإمكان».



المعنى الإفراديّ:

- «**الشّرط**»: يندرج هنا: جميع الشّروط الشّرعيّة المستفادة من الشّرع، والجعليّة المستفادة من جَعْلِها شروطًا بين النّاس[1].

المعنى الإجماليّ:

أنّه يجب ملاحظة الشّروط والالتزام بها بحسب القدرة والطّاقة؛ فلا يؤاخذ الإنسان بما زاد عن استطاعته.

حكم القاعدة:

الظّاهر أنّ هذه القاعدة **محلّ اتّفاقٍ -من حيث الجملة-**[2]، **ومن أدلّة القاعدة:**

- **الدّليل الأوّل**: الأدلّة الدّالّة على **وجوب الوفاء بالعقود والعهود**، وتحريم نقض الأيمان، ومن ذلك:

= سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل، أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة. وقد أجازه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره (١١٠) (١٢/ ٤) بشأن «موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك، وصكوك التأجير». وهذا القرار مبني على مسألة: تعليق الهبة على الشرط، وعند الحنابلة: لا يصح تعليق الهبة على شرط غير موت الواهب فيصح وتكون وصية. ينظر: «المغني» (٦/ ٤٧)، «شرح المنتهى» (٢/ ٤٣٤)، «كشاف القناع» (٤/ ٤٠٧)، لكن اختار ابن تيمية وابن القيم: جواز ذلك. ينظر: «إغاثة اللهفان» (٢/ ١٦)، «الإنصاف» (١٧/ ٤٤).

(١) ذهب جمعٌ من شراح المجلة والباحثين إلى تخصيص القاعدة السابقة بالشرط التعليقي، وقد سبق بيانه هناك. أما هذه القاعدة: فخصّوها بالشرط التقييدي لا الشرط التعليقي. ينظر: «درر الحكام في شرح مجلة الأحكام» (١/ ٨٤)، «شرح القواعد الفقهية» (ص٤١٩).

(٢) ينظر: «معلمة زايد» (١٥/ ٢٤٩)، وينظر ما سبق ذكره في حكم قاعدة: «الضرر يُدفع بقدر الإمكان»، ولا يؤثر على هذا -فيما يظهر-: الخلاف في أصل الشروط هل الأصل فيها الإباحة أو الحظر؟ لأن الجميع يتفق على قدرٍ من الشروط، فمن مَنَعَ يرى جواز الشروط التي نص عليها الشرع أو الإجماع، وهؤلاء جميعًا يلتزمون ما صحّ عندهم من الشروط ويربطون ملاحظة تلك الشروط بالإمكان.

أ- قوله تعالى: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١].

ب- وقوله تعالى: ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا﴾ [الإسراء: ٣٤].

وجه الدّلالة من الآيتين: أنّ مَن اشترط شرطًا؛ فهو من جملة العقدِ والعهدِ الذي يلزم الوفاء به.

ج- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنقُضُواْ ٱلۡأَيۡمَٰنَ بَعۡدَ تَوۡكِيدِهَا﴾ [النحل: ٩١]. **وجه الدّلالة**: أنّ الأيمان هي العهود، ومن نقض الشّرط فهو ناقضٌ للأيمان بعد توكيدها[١].

- الدّليل الثّاني: عن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزنيّ، عن أبيه عن جدّه، أنّ رسول الله ﷺ قال: «**الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا**»[٢]. **وجه الدّلالة**: أنّ ما اشترطه المسلمون فيما بينهم؛ يلزم الوفاء به[٣].
- الدّليل الثّالث: الأدلّة التي دلّت على أنّ الشّريعة تنيط أحكامها بالقدرة والاستطاعة[٤].

قيود القاعدة:

تتقيّد القاعدة بقيدين إذا كان الشّرط فيما بين النّاس:

- أوّلًا: **عدم مخالفة الشّرط للشّرع**، وهذا ما سيأتي بيانه في قاعدة: «ما ثبت بالشّرع مُقدّمٌ على ما ثبت بالشّرط».
- ثانيًا: **أن يكون الشّرط صحيحًا**، وأمّا إذا كان الشّرط فاسدًا فلا عبرة به. ومثاله: لو اشترط البائع على المشتري: ألّا يبيع ما اشتراه، ولا يتصرّف فيه[٥].



تطبيقات القاعدة:

١- لو باع شخصٌ لآخر بيته، واشترط سكناه سنةً كاملةً؛ صحّ الشّرط، ولزم الوفاء به قدر الإمكان، وبهذا قال الحنابلة.

---

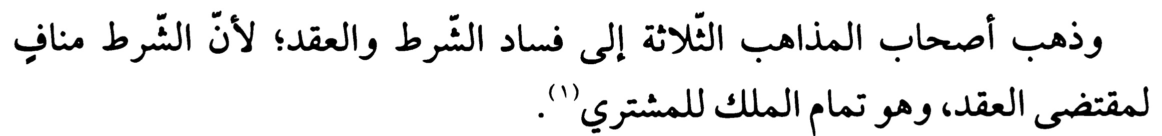
(١) ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٦/ ٢٦٧).

(٢) أخرجه الترمذي (١٣٥٢) وصحّحه، وعلّقه البخاري بصيغة الجزم (٣/ ٩٢)، وأعلّه ابنُ الملقن وابنُ حجر، وللحديث طرق، وهو من الأحاديث التي تكثر على ألسن الفقهاء. ينظر: «البدر المنير» (٦/ ٦٨٧)، «فتح الباري» (٤/ ٤٥١)، «المقاصد الحسنة» (ص٦٠٧)، «إرواء الغليل» (٥/ ١٤٢).

(٣) ينظر: «الفتاوى الكبرى» (٦/ ٢٦٨).

(٤) ينظر: أدلة قاعدة: «الضرر يُدفع بقدر الإمكان».

(٥) ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٣١)، «كشاف القناع» (٣/ ١٨٨).



وذهب أصحاب المذاهب الثّلاثة إلى فساد الشّرط والعقد؛ لأنّ الشّرط منافٍ لمقتضى العقد، وهو تمام الملك للمشتري[1].

٢- لو وقف بيته، وجعل غلّته للمحتاجين من ذوي القربى؛ لزم الوفاء به، ووجب اتّباع شرط الواقفِ قدر الإمكان، فلو عُدموا صُرف في مصالح المسلمين، وبهذا قال الحنابلة، ووافقهم المالكيّة والشّافعيّة في لزوم الوفاء بالشّرط[2].

٣- لو اشترطت الزّوجة: ألّا يتزوّج عليها؛ صحّ الشّرط، ولزم الوفاء به، ولو لم يَفِ به؛ فلها خيار الفسخ[3].

٤- لو اتّفق أحدهم مع مقاولٍ لبناء وحدةٍ سكنيّةٍ، وشرط عليه شرطًا جزائيًّا: بأنّه يلزم بدفع مبلغ معيّنٍ عن كلّ أسبوعٍ من الزّمن يتأخّر فيه المقاول عن تسليم العملِ المعهودِ إليه إنجازُه؛ صحّ الشّرط، ولزم المقاول الوفاء به قدر الإمكان.

فلو وُجد عذرٌ في الإخلال بالشّرط يُعتبر شرعًا؛ فيكون العذر مسقطًا لوجوبه حتّى يزول[4].

---

(١) وأيضًا لما ورد من نهي النبي ﷺ عن بيع وشرط، والمسألة مبينة على الخلاف في مسألة الشروط بين المتعاقدين. ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٢٩)، «كشاف القناع» (٣/ ١٩٠)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٦٩)، «رد المحتار» (٥/ ٨٥-٨٦)، «مواهب الجليل» (٤/ ٤١٦)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٩٥)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٢٩٦)، «مغني المحتاج» (٢/ ٣٨١).

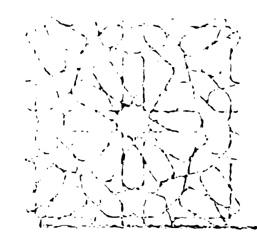
(٢) واختلفوا في مصرفه إذا انقطعت الجهة الموقوف عليها، فقال المالكية: يصرف لفقراء عصبته، وقال الشافعية: لأقرب أقاربه رحمًا.

أما الحنفية فظاهر قولهم عدم جواز الوقف بالصّيغة المذكورة؛ لاشتراطهم أن يكون الوقف على جهة لا تنقطع، فلو قال: على أقاربي، فيمكن انقطاعهم فلا يصح؛ لأن المقصود من الوقف التأبيد. ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٤٠٨)، «كشاف القناع» (٣/ ٢٧٦)، ومثّل له في المنتهى: «لو وقف ماء للشرب لا يجوز الوضوء منه»، وينظر لأقوال المذاهب الأخرى: «المبسوط» (١٢/ ٣٤)، «الجوهرة النيرة» (١/ ٣٣٥) «مواهب الجليل» (٦/ ٢٩-٣٠، ٣٣)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٨٨)، «تحفة المحتاج» (٦/ ٢٥٣، ٢٦٩)، «مغني المحتاج» (٣/ ٥٣٦، ٥٤٤-٥٤٥).

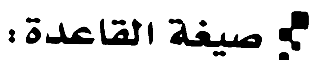
(٣) ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٦٦٥)، «كشاف القناع» (٥/ ٩١).

(٤) ينظر: «أبحاث هيئة كبار العلماء» (١/ ٢٩٣)، وذكروا: أنه من الشروط التي تعتبر من مصلحة العقد، إذ هو حافز لإكمال العقد في وقته المحدد له.





القاعدة العاشرة: «ما ثبت بالشّرع مقدّمٌ على ما ثبت بالشّرط»



صيغة القاعدة:



نصّ على القاعدة بهذا اللّفظ بعضُ الشّافعيّة، وذكرها آخرون بألفاظٍ مختلفةٍ مؤدّيةٍ للمعنى، ومنها قول ابن القيّم في «أعلام الموقّعين» (٣/ ٣٠٢): «كلّ شرطٍ خالف حكمَ الله وكتابَه، فهو باطلٌ».

المعنى الإفراديّ:

- «الشرط»: يراد به هنا: الشّرط الجعليّ، وهو الذي يشترطه النّاس على أنفسهم أو فيما بينهم.

المعنى الإجماليّ:

أنّه إذا اشترط الإنسان شرطًا على نفسه أو على غيره، وكان هذا الشّرط مخالفًا لشرع الله تعالى؛ فلا اعتبار به؛ لأنّ المقدّم هو شرع الله تعالى.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة محلّ إجماعٍ، وقد دلّ عليها أدلّةٌ منها:

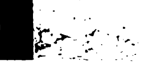
- الدّليل الأوّل: عن عائشة أنّ النّبيَّ ﷺ قال: «**مَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ، كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ، كِتَابُ اللَّهِ أَحَقُّ، وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ**»[1]. **وجه الدّلالة**: أنه قد بيّن أن من اشترط شرطًا مخالفًا لشرع الله؛ فهو باطل غير معتد به.

- الدّليل الثّاني: حديث: «**الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا**»[2]. **وجه الدّلالة**: أنّه استثنى من الشّروط الجائزة ما خالف الشّرع، فحرّم الحلال أو أباح الحرام.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٥٢١)، وأحمد (٢٥٧٨٦)، وهو في البخاري (٢١٦٨)، ومسلم (١٥٠٤) بنحوه.

(٢) سبق تخريجه.



■ الدّليل الثّالث: الإجماع، قال ابن بطّال في «شرح صحيح البخاريّ» (٧/ ٧٩): «أجمع العلماء أنّ من شَرَطَ ما لا يجوز في السّنّة؛ أنّه لا يَنْفَعه شَرْطُه ذلك، وأنّه مردودٌ في بيعٍ كان الشّرط، أو عتقٍ، أو غيرِ ذلك من الأحكام»[١].

تطبيقات القاعدة:

١- لو اشترط في البيع ما ينافي مقتضى البيع؛ مثل: أن يشترط ألّا خسارة عليه لو اشتراه، أو يشترط البائع على المشتري ألّا يبيع المبيع ولا يهبه لأحدٍ؛ فهذا الشّرط باطلٌ؛ لمخالفته لمقتضى العقد شرعًا، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

٢- لو اشترط صاحب المال على المضارب ضمان المال لو تلِف؛ فالشّرط فاسدٌ؛ لمخالفته لمقتضى الشّركة[٣].

٣- إذا تزوّج امرأةً، واشترط عليها أن يتزوّجها إلى مدّةٍ أو وقْت وقتًا ينتهي فيه الزّواج، فقال لوليّها: أتزوّجها إلى سنةٍ؛ فهو شرطٌ باطلٌ لا يصحّ به النّكاح، وهو زواج المتعة المُحرّم، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[٤].

٤- إذا استأجر سيّارةً بالإيجار المنتهي بالتملُّك، وشَرَط عليه المؤجِّرُ ضمانَ العين المؤجَّرة؛ فهو شرطٌ باطلٌ؛ لمنافاته مقتضى العقد، فيد المستأجر يدُ أمانةٍ لا ضمان عليه إلّا بتعدٍّ أو تفريطٍ[٥].

---

(١) ونقله غيره، ينظر: «الفتاوى الكبرى» لابن تيمية (٤/ ٢٤٨)، «التوضيح لشرح الجامع الصحيح» (١٦/ ٢٦٣).

(٢) في الجملة، وقد يختلفون في الأمثلة. ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٣١)، «كشاف القناع» (٣/ ١٩٣)، «بدائع الصنائع» (٥/ ١٧٠-١٧١) «رد المحتار» (٥/ ٨٥-٨٦)، «مواهب الجليل» (٤/ ٣٧٢-٣٧٣)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٦٥)، «الحاوي الكبير» (٥/ ٣١٢)، «تحفة المحتاج» (٤/ ٢٩٦).

(٣) والذي يفسد هنا الشرط وحده. ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٢١٣)، «كشاف القناع» (٣/ ٥٠٤).

(٤) إلا أن متأخري الحنفية يسمّونه: «النكاح المؤقت»، ويفرّقون بينه وبين نكاح المتعة: بأن نكاح المتعة يكون بلفظ أتمتع أو أستمتع، والمؤقت يكون بلفظ النكاح أو التزويج، وهو عندهم في معنى نكاح المتعة، فيأخذ حكمه. ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٦٦٨)، «كشاف القناع» (٥/ ٩٦)، «بدائع الصنائع» (٢/ ٢٧٣)، «رد المحتار» (٣/ ٥١)، «مواهب الجليل» (٣/ ٤٤٦)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٢٣٨)، «تحفة المحتاج» (٧/ ٢٢٤)، «مغني المحتاج» (٤/ ٢٣١).

(٥) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (١١٠) (١٢/ ٤) بشأن: «موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك، وصكوك التأجير». وقد قرر الحنابلة: أن يد المستأجر يد أمانة، فلو شرط المؤجر على المستأجر ضمان العين؛ فشرطٌ فاسدٌ. ينظر: «المغني» (٥/ ٣٩٦)، «كشاف القناع» (٤/ ٣٧).





الأنشطة

النشاط الأول:

صحح الخطأ في القواعد التالية، ثم بيِّن وجه دخولها تحت قاعدة: (ما حرم أخذه حرم إعطاءه).

القاعدة	تصحيحها	وجه دخولها في قاعدة: (ما حرم أخذه حرم إعطاءه)
ما حرم بيعه لم تحرم إجارته		
ما حرم بيعه حرم الانتفاع به		
ما حرم بيعه جاز رهنه		
ما حرم فعله جاز طلبه		
ما أبيحه تملكه حرم بيعه		

النشاط الثاني:

استخرج وجه الدلالة من النصين التاليين على قاعدة: (الغرم بالغنم)، ثم بيِّن ما إذا كانت قاعدة: (الغرم بالغنم) مختصة بالأمور الدنيوية فقط، أم تشمل الأمور الأخروية أيضًا.

١- قوله تعالى: ﴿يَٰنِسَآءَ ٱلنَّبِيِّ مَن يَأْتِ مِنكُنَّ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ يُضَٰعَفْ لَهَا ٱلْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ ۚ وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيرًا ۝ وَمَن يَقْنُتْ مِنكُنَّ لِلَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتَعْمَلْ صَٰلِحًا نُّؤْتِهَآ أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ وَأَعْتَدْنَا لَهَا رِزْقًا كَرِيمًا﴾ [الأحزاب: ٣٠-٣١].

٢- عن ابن مسعود قال: دخلت على رسول الله ﷺ وهو يوعك، فمسسته بيدي، فقلت: يا رسول الله إنك لتوعك وعكًا شديدًا، فقال رسول الله ﷺ: **«أجل إني أوعك كما يوعك رجلان منكم»** قال: فقلت: ذلك أن لك أجرين، فقال رسول الله ﷺ: **«أجل»**[1].

---

(١) أخرجه البخاري (٥٦٤٨)، ومسلم (٢٥٧١).

النشاط الثالث:

مما يتفرع عن قاعدة: (لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذن) مسألة تصرف الفضولي، وقسمها ابن رجب في «القواعد» (ص٤١٧) إلى ثلاثة أقسام، لخِّص هذه الأقسام الثلاثة برجوعك إلى المصدر، واذكر مثالًا على كل قسم، ثم قارن ذلك بما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية في «مجموع الفتاوى» (٢٠/ ٥٧٧، ٥٨٠).

النشاط الرابع:

قال الحجاوي في «زاد المستقنع» (ص١٧٦): «فإن باع ملك غيره، أو اشترى بعين ماله شيئًا بلا إذنه: لم يصح. وإن اشترى له في ذمته بلا إذنه ولم يسمه في العقد: صح له بالإجازة».

بالرجوع إلى «الروض المربع»: استخرج الفرق بين الشراء من عين المال والشراء في الذمة للغير، وبيِّن علاقة ذلك بقاعدة: (لا يجوز لأحدٍ أن يتصرّف في مِلْك الغير بلا إذن).

النشاط الخامس:

قال البهوتي في «الروض المربع» (٤/ ١٦١٢): «(ومنِ اضْطُرَّ إلَى مُحرَّمٍ)؛ بأنْ خافَ التّلَفَ إنْ لمْ يأكلْهُ، (غيرِ السُّمِّ، حلَّ لهُ)؛ إنْ لمْ يكنْ فِي سَفَرِ مُحَرَّمٍ، (مِنهُ مَا يَسُدُّ رَمَقَهُ)؛ أيْ: يُمْسِكُ قُوَّتَهُ ويحفظُهَا؛ لقولِهِ تعالَى: ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِ﴾».

اقرأ النص السابق ثم بيِّن الحكم فيما إذا كان المحرم ملكًا لشخص آخر، وكيف تجمع بين قاعدة: (الجواز الشرعي ينافي الضمان) وقاعدة: (الاضطرار لا يبطل حق الغير).

النشاط السادس:

قسم ابن رجب ﷺ في كتابه «القواعد» (ص٥٠) الأحكام المتعلقة بالأعيان بالنسبة إلى تبدل الأملاك إلى نوعين، بيّن هذين النوعين برجوعك إلى الكتاب، واذكر مثالين لكل نوع.

الأنواع	المثال



النشاط السابع:

بناء على قاعدة: (تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات) بيِّن سبب الملك الأول، وسبب الملك الثاني في الأمثلة التالية، وهل تغير حكم العين بتغير السبب أو لا؟

المثال	سبب الملك الأول	سبب الملك الثاني	هل تغير حكم العين بتغير سبب الملك؟
تصدق بسيارة على أخيه ثم عادت إليه بالإرث.			
أعطى زوجته مهرها من الأموال الربوية التي لديه.			
سرق أثاثًا ثم باعه في السوق.			
أعطى فقيرًا زكاة الفطر، ثم وهبها الفقير إلى ابن المعطي.			

النشاط الثامن:

بيّن نوع كل شرط من شروط المعاملات التالية وفق الجدول أدناه:

الشرط	شرط صحيح (يقتضيه العقد)	شرط صحيح (لمصلحة العقد)	شرط صحيح (اشتراط منفعة معلومة)	شرط فاسد (منافٍ لمقتضى العقد)
باع سيارته بشرط أن يرهن المشتري عنده شيئًا معلومًا.				
اشتراط رد المبيع إذا بان معيبًا.				
باع منزله على أن له الرجوع في البيع متى شاء.				
اشترى جهازًا كهربائيًا بشرط ضمان إصلاحه إن تعطل خلال مدة محددة.				



الشرط	شرط صحيح (يقتضيه العقد)	شرط صحيح (لمصلحة العقد)	شرط صحيح (اشتراط منفعة معلومة)	شرط فاسد (منافٍ لمقتضى العقد)
اشترى بستانًا على أن للمشتري هبته لمن شاء.				

النشاط التاسع:

بيِّن القواعد الفقهية التي يمكن الاستدلال لها بالأحاديث التالية، مع بيان وجه الاستدلال:

١- قول النبي ﷺ: **«المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعًا فيه عيب إلا بيَّنه له»**[١].

٢- أتت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله إني تصدقت على أمي بجارية، وإنها ماتت، فقال ﷺ: **«وجب أجرك وردها عليك الميراث»**[٢].

٣- قول النبي ﷺ: **«لا تبع ما ليس عندك»**[٣].

٤- قول النبي ﷺ: **«إن الله إذا حرم على قوم أكل شيء؛ حرم عليهم ثمنه»**[٤].

النشاط العاشر:

استنبط مع زميلك القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
إذا غصب شاة، وأمر قصَّابًا بذبحها، وهو جاهل بالحال، فقرار الضمان على الغاصب قطعًا[٥].	
يحرم على الدجالين والمشعوذين أن يأخذوا المال من الناس مقابل عملهم المحرم، ويحرم على الناس دفع المال لهم[٦].	

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٢٤٦).

(٢) أخرجه مسلم (١١٤٩).

(٣) أخرجه أبو داود (٣٥٠٣)، والترمذي (١٢٣٢)، والنسائي (٤٦١٣)، وابن ماجه (٢١٨٧).

(٤) أخرجه أبو داود (٣٤٨٨).

(٥) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص١٦٢).

(٦) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٤٣).

الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
إذا أباح شخص لآخر شيئًا من طعامه؛ فليس له أن يطالبه بقيمته بعد ذلك[1].	

النشاط الحادي عشر:

اذكر تطبيقين لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

١- المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط.

٢- الجواز الشرعي ينافي الضمان.

٣- ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط.

النشاط الثاني عشر:

ترِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

الفعل في محل مباح لا يكون سبب وجوب الضمان.	
العين الواحدة يختلف حكمها باختلاف جهات الملك.	
المغرور يُغرِّم الغار.	
إذا وُجد الشرط قارنه المشروط.	

النشاط الثالث عشر:

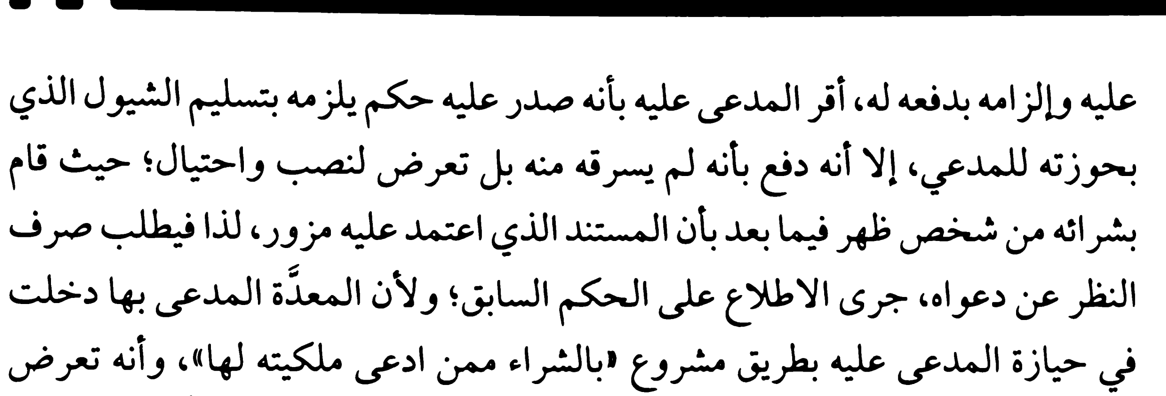
وردت عدة قضايا في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» استُدل فيها بقواعد فقهية.

أكمل الفراغ في القضايا التالية باستنباطك للقاعدة الفقهية التي استند عليها الحكم، ثم اذكر الحكم المستند على القاعدة.

١ - (٧/ ٢٥): «ادعى المدعي بدعوى ضد المدعى عليه بأنه صدر له حكم يقضي بأن الشيول الذي بحوزة المدعى عليه ملكه؛ لذا فيطلب تقدير أجرة فترة بقائه في يد المدعى

---

(١) ينظر: «درر الحكام» (١/ ٩٣).



عليه وإلزامه بدفعه له، أقر المدعى عليه بأنه صدر عليه حكم يلزمه بتسليم الشيول الذي بحوزته للمدعي، إلا أنه دفع بأنه لم يسرقه منه بل تعرض لنصب واحتيال؛ حيث قام بشرائه من شخص ظهر فيما بعد بأن المستند الذي اعتمد عليه مزور، لذا فيطلب صرف النظر عن دعواه، جرى الاطلاع على الحكم السابق؛ ولأن المعدَّة المدعى بها دخلت في حيازة المدعى عليه بطريق مشروع «بالشراء ممن ادعى ملكيته لها»، وأنه تعرض للنصب والاحتيال، ولأن ....، ولأن المُعدَّة طيلة بقائها في يد المدعى عليه في ضمانه وليست في ضمان مالكها، ولكل ما تقدم فقد حكمت الدائرة ....».

٢- (٧/ ٩٥): «ادعى المدعي ضد وكيل أحد البنوك بأنه اشترى قطعة أرض وكان البائع مالكها السابق قد أجر الأرض قبل بيعها على البنك المدعى عليه، وأن العقد انتهى ويطلب إلزام البنك برفع يده من الأرض، أجاب وكيل البنك بأن يد البنك على الأرض صحيحة بموجب عقد إيجار مع المالك السابق، ومن ضمن شروط فسخ العقد لا بد أن يكون مكتوبًا وقبل سنة من تاريخ نهاية العقد، وقرر وكيل البنك أن العقد يعتبر ساري المفعول، والعقد تجدد خمس سنوات مدة مماثلة للعقد الأول، أجاب المدعي بعدم علمه بالشرط المشار إليه في العقد بين الطرفين، قرر ناظر القضية أنه بناء على الشرط المدون في العقد، ولأن الأصل في العقود والشروط الصحة، وهذا شرط في مصلحة أحد المتعاقدين وليس فيه محذور شرعي، والقاعدة الشرعية أنه .... فقد صدر الحكم ....».

٣- (٣/ ٢٩): «ادعى المدعي بأنه اشترى إبلًا من شخص وبقيت لديه مدة طويلة، ثم تبين أنها ملك للمدعى عليه فألزم بإعادتها له، ولذا طلب إلزام المدعى عليه بدفع قيمة إطعام الإبل طيلة المدة المذكورة، أقر المدعى عليه بما جاء في الدعوى ودفع بأنه لم يوكل أحدًا بإطعام الإبل ولذلك فهو غير مستعد بما طلبه المدعي، وبما أن المدعي استفاد من الإبل بالحليب والنتاج و ....، قضت المحكمة ....».

تأكد من صحة إجابتك برجوعك إلى المصدر.

ثالثًا: القواعد المتعلّقة بالاجتماع والمخالطة[1]

القاعدة الأولى: العين المنغمرة في غيرها، إذا لم يظهر أثرها؛ فهي كالمعدومة حكمًا

القاعدة الثانية: إذا اجتمع الحلال والحرام؛ غُلِّب الحرام

القاعدة الثالثة: إذا اجتمع المباشر والمتسبّب؛ يضاف الحكم إلى المباشر

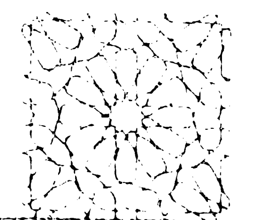
القاعدة الرابعة: يُضاف الفعْلُ إلى الفَاعلِ لا الآَمرِ ما لَمْ يَكُنْ مُجْبِرًا

القاعدة الخامسة: المُتعدِّي أفضل من القاصر

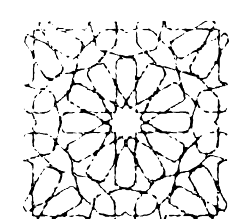
القاعدة السادسة: إذا اجتمع أمران من جنس واحد، ولم يختلف مقصودهما؛ دخل أحدهما في الآخر غالبًا

---

(١) هذه المجموعة مختصة بالقواعد التي لها علاقة باجتماع شخصين أو شيئين فأكثر أو وقوع الاختلاط بين شيئين فأكثر.



الأهداف



بعد دراسة هذه القواعد يُتوقّع من المتفقّه أن:

١. يَذكُرَ طريقةَ أهلِ العلمِ في صياغة كلِّ قاعدةٍ.

٢. يَشرحَ المعنى الإفراديّ والإجماليّ لكلّ قاعدةٍ.

٣. يُبيِّنَ أدلَةَ هذه القواعد.

٤. يَشرحَ قُيود هذه القواعد.

٥. يُمثِّلَ للقواعد بتطبيقاتٍ مناسبةٍ.

٦. يُبيِّنَ أثرَ الاجتماع على حُكم الأعيان.

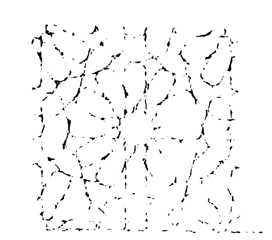
٧. يُناقِشَ حُكمَ اجتماعِ العباداتِ وتَداخُلِها.

٨. يَذكُرَ أحكامَ اجتماعِ الحلالِ والحرام.

٩. يُقارِنَ بين أحكامِ المباشرِ والمتسبِّب والفاعل والآمِر.

١٠. يُبيِّنَ التّفاضلَ بين النّفع المتعدّي والقاصر.

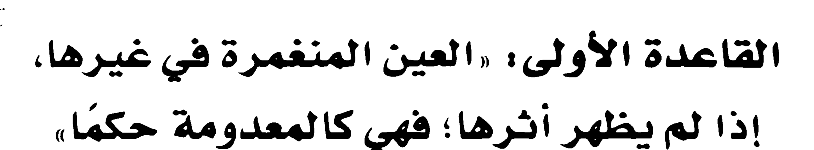
١١. يَذكُرَ بعضَ النّوازل المعاصرةِ لهذه القواعد.



نشاط استهلالي

صِلْ القاعدة الفقهية في العمود الأول بتطبيقها في العمود الثاني، ثم قارن إجابتك قبل دراستك للقواعد وبعدها.

العمود الأول	العمود الثاني
إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام	تعلم العلم وتعليمه؛ أفضل من نوافل العبادات.
إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر	لو خلط المسكر بماء، فاستهلك المسكر في الماء، ثم شَرِبه؛ لم يُحدّ.
يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبرًا	لو دفع أحدُهم مفتاحًا إلى لصٍّ فسرق اللّصُّ ما في الدَّار المدفوع مفتاحُها إليه، فالضّمان على اللّصِّ دون الدَّافِع.
المتعدي أفضل من القاصر	لو تنوعت موجبات الوضوء؛ كحدث ونوم وأكل لحم إبل، وتوضأ ناويًا رفعها أو رفع أحدها؛ ارتفعت كلها.
إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالبًا	لو اصطاد بمحدَّد وفيه سمّ، مع احتمال إعانة السمّ على قتل الصيد؛ فلا يَحِلّ الصيد.
	لو أمر مكلّفًا أن ينزل بئرًا أو يصعد شجرةً، فهلك بنزوله أو صعوده، فالفعل يُضاف إلى الفاعل.



القاعدة الأولى: «العين المنغمرة في غيرها، إذا لم يظهر أثرها؛ فهي كالمعدومة حكمًا»

صيغة القاعدة:

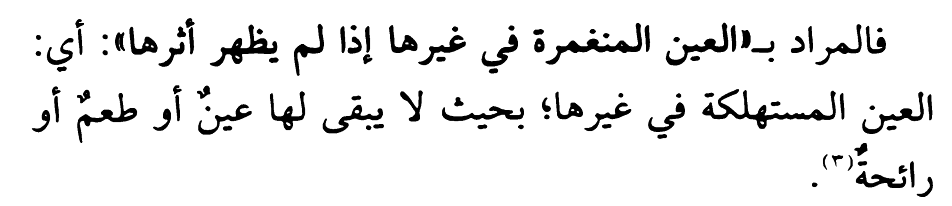


هذه القاعدة أوردها ابن رجب في «قواعده» (١/ ١٧٢) بصيغة الاستفهام، فقال: «العين المنغمرة في غيرها إذا لم يظهر أثرها؛ فهل هي كالمعدومة حكمًا أو لا؟»، وقد وردت عند جمعٍ من الحنابلةِ بلفظ: «المستهلك في الشّيء يصير وجوده كعدمه»، وأوردها غيرهم بصيغٍ مختلفةٍ.

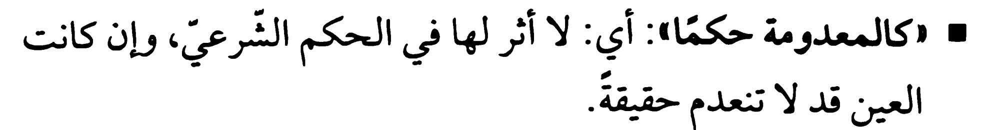
المعنى الإفرادي:

- «**المنغمرة**»: صفةٌ للعين، وأصلها في اللّغة: من «غَمَرَ»، وهو أصلٌ يدلّ على التّغطية والسّتر. يُقال: «غمره الماء»: إذا ستره وعلاه. و«دخل في غمار النّاس»: إذا ستروه فدخل في زحمتهم وكثرتهم[1].
- «**إذا لم يظهر أثرها**»: أي استهلكت في غيرها. **والمراد بالاستهلاك**: انغمار عينٍ في عينٍ تزول معه صفات وخصائص العين المغمورة، ولا يمكن تمييزها بوجهٍ من الوجوه المختلفة[2].





فالمراد بـ«**العين المنغمرة في غيرها إذا لم يظهر أثرها**»: أي: العين المستهلكة في غيرها؛ بحيث لا يبقى لها عينٌ أو طعمٌ أو رائحةٌ[3].



- «**كالمعدومة حكمًا**»: أي: لا أثر لها في الحكم الشّرعيّ، وإن كانت العين قد لا تنعدم حقيقةً.

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٣٩٢)، «المصباح المنير» (٢/ ٤٥٣).

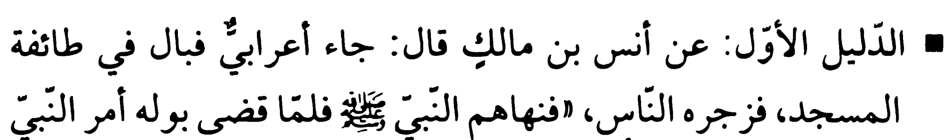
(٢) ينظر: «قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي» رقم (٢١٠) (٢٢/ ٦) بشأن: «الاستحالة والاستهلاك في المواد الإضافية في الغذاء والدواء».

(٣) وعلى هذا؛ فلفظ المنغمرة: بمعنى المختلطة، ثم خُصص ذلك بوصفٍ يدل على الاستهلاك، فكان المراد بالجملة: العين المختلطة المستهلكة.

المعنى الإجماليّ:

أنّ العين المختلطة بغيرها، إذا كان اختلاطها يَصِل بها إلى درجة الاستهلاك في غيرها؛ بحيث لا يبقى لها أثرٌ؛ فهي حينئذٍ في حكم المعدوم حقيقةً، فيكون الحكم للعين التي استُهلكت فيها.

حكم القاعدة:



هذه القاعدة مقرّرةٌ -في الجملة- في المذاهب الأربعة وعند عامّة العلماء[1]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: عن أنس بن مالكٍ قال: جاء أعرابيٌّ فبال في طائفة المسجد، فزجره النّاس، «فنهاهم النّبيّ ﷺ فلمّا قضى بوله أمر النّبيّ ﷺ بذَنُوبٍ من ماءٍ فَأُهْرِيقَ عليه»[2]. وجه الدّلالة: أنّ الحديث قد دلّ على أنّ الماء إذا غمر النّجاسةَ بحيث لا يبقى لها أثرٌ؛ فقد انتفى حكمها، وأصبحت النّجاسة معدومةً[3].
- الدّليل الثّاني: عن أبي سعيد الخُدريِّ: أنّه قيلَ لرسولِ الله ﷺ: أنتوضّأ من بئرِ بُضاعة -وهي بئرٌ يُطرَحُ فيها الحِيَضُ ولحمُ الكِلابِ والنَّتْنُ-؟ فقال رسولُ الله ﷺ: «**الْمَاءُ طَهُورٌ لَا يُنجِّسُهُ شَيْءٌ**»[4]. وجه الدّلالة: أنّ الحديث بيّن أنّ الماء الكثير إذا طُرحت فيه النّجاسة، فاستهلكت فيه ولم تغيّره؛ فهو باقٍ على طهارته، وما وقع فيه يعتبر عدمًا[5].

تطبيقات القاعدة:

١- يحرم تَحْلِيَة المسجد أو البيوت أو غيرها -بذهبٍ أو فضّةٍ-، وتجب إزالته، لكن إذا استهلك فيما حُلّي به أو مُوّه به فلم يجتمع منه شيءٌ لو أزيل؛ ففي هذه الحالة لا تجب إزالته، ولا تجب فيه زكاةٌ أيضًا؛ لأنّه استهلك في غيره، فزال عنه اسم النّقد، وبهذا قال الحنابلة والشّافعيّة[6].

---

(١) ينظر المراجع في صيغة القاعدة.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢١)، وأخرجه مسلم (٢٨٤) بنحوه.

(٣) ينظر: «المغني» (٢/ ٧٠).

(٤) أخرجه أبوداود (٦٦)، والترمذي (٦٦)، والنسائي (٣٢٦)، وأحمد (١١٢٥٧)، وحسنه الترمذي، وذكر النووي في «الخلاصة» (١/ ٦٥) أن الترمذي صحّحه في بعض النسخ، وصحّحه أيضا الإمام أحمد وابن معين، وَالْحَاكِم وابن حزم وابن الملقن والنووي، وتكلم فيه ابن القطان. ينظر: «تنقيح التحقيق» لابن عبد الهادي (١/ ٢٨)، «البدر المنير» (١/ ٣٨١)، «التلخيص الحبير» (١/ ١٢٥).

(٥) ينظر: «المغني» (١/ ٢١).

(٦) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٤٣٢)، «كشاف القناع» (٢/ ٢٣٨)، «الحاوي الكبير» (٣/ ٢٦٢، ٢٧٦)، «المجموع» (٦/ ٤٣).



٢- لو خلط المسكر بماءٍ، فاستهلك المسكر في الماء، ثم شَرِبه؛ لم يُحدّ؛ لأنّ المسكر مُستهلَك في الماء، بدليل أنّه لم يَسلُب اسمَ الماء عنه، فما شربه يسمّى ماءً لا مسكرًا، لكن لو لم يُستهلَك المسكر في الماء؛ فعليه الحدّ[١].

٣- لو حلف: لا يأكل شيئًا، فأكله مستهلكًا في غيره، كما لو حلف: لا يأكل بيضًا، ولكنّه أكله وكان مُدرَجًا مُستهلَكًا في قالب حلوًى؛ فإنّه لا يحنث؛ لأنّ ما أكله ليس بيضًا، فقد استُهلِك في غيره فلا أثر له، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

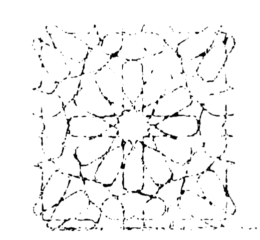
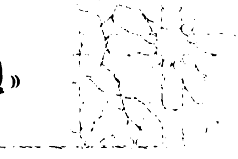
٤- إذا خلط الطّيبَ بشيءٍ من الكحول المسكرة، وكانت مستهلكةً فيه -بحيث لا يبقى لها أثرٌ-؛ جاز استعماله والتّطيّب به[٣].

---

(١) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٣٦١)، «كشاف القناع» (٦/ ١١٨).

(٢) وقد ذكر المالكية قيدًا، وهو إن كان المحلوف على عدم أكله لا يؤكل إلا مستهلكًا؛ فيحنث إذا أكله مستهلكًا، ومثاله: من حلف لا يأكل زعفرانًا، فأكله في غيره حنث عندهم. ينظر للمسألة: «شرح المنتهى» (٣/ ٣٦٢)، «كشاف القناع» (٦/ ٢٦٥)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٦٣)، «رد المحتار» (٣/ ٧٦٥)، «شرح الزرقاني على خليل» (٣/ ١٢٧)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١٤٤)، «تحفة المحتاج» (١٠/ ٤٠)، «مغني المحتاج» (٦/ ٢١٠).

(٣) ينظر: «الشرح الممتع» (١٥/ ١٩٦). وبين المعاصرين خلاف في هذه المسألة وفي أصلها وتحقيق مناط الاستهلاك فيها. ينظر: «فتاوى اللجنة الدائمة-المجموعة الأولى» (٢٢/ ١٤٤).

القاعدة الثّانية:
«إذا اجتمع الحلال والحرام؛ غُلِّب الحرام»

صيغة القاعدة:



وردت القاعدة بهذه الصّيغة عند بعض العلماء. وكثيرٌ من الأصوليّين والفقهاء يذكرونها على أنّها نصٌّ نبويٌّ، وقد شاعت القاعدة عند العلماء بألفاظٍ مختلفةٍ مُؤدّيةٍ للمعنى، وقد أوردها ابن قدامة في «المغني» (٩/ ٣٧٥) بلفظ: «إذا اجتمع الحظر والإباحة؛ غُلِّب الحظر».

المعنى الإفراديّ:

- **«الحلال»: لغةً**: أي: المباح، وهو ضدّ الحرام. يُقال: «حللت الشّيء»: إذا أبحته وأوسعته لأمرٍ فيه[١].

واصطلاحًا: يطلق على غير الحرام، فيشمل: الواجب، والمندوب، والمكروه، والمباح[٢].

- **«غُلِّب الحرام»**: أي: جَعْل حُكْمِه مُقدّمًا؛ احتياطًا لا أنّه يُصيِّر الحلال بعينه حرامًا[٣].

المعنى الإجماليّ:

أنّه إذا اجتمع في الشّيء الواحد أو في الشّيئين المتعارضين: الحلّ والإباحة مع المنع والتّحريم؛ فالشّريعة حينئذٍ تُغلّب جانب التّحريم، وتجعله مقدّمًا.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلّ خلافٍ بين العلماء** على أقوالٍ:

- القول الأوّل: تقديم التّحريم على الإباحة، **وهو قول الحنابلة**[٤]، والجمهور[٥].

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٢/ ٢٠)، «المصباح المنير» (١/ ١٤٧).

(٢) كما يطلق أيضًا: على المباح فحسب، وهو الأصل في إطلاقه. ينظر: «التحبير» (٣/ ١٠٢٣)، «الكوكب المنير» (١/ ٤٢٧).

(٣) ينظر: «الأشباه» لابن السبكي (١/ ١١٨)، «الأشباه» لابن الملقن (٢/ ٢٠١).

(٤) ينظر: «العدة» (٣/ ١٠٤١)، «أصول ابن مفلح» (٤/ ١٦٠٠)، «التحبير» (٨/ ٤١٨٢)، «الكوكب المنير» (٤/ ٦٧٩).

(٥) ينظر: «أصول السرخسي» (٢/ ٢٠)، «الإحكام» (٤/ ٢٥٩)، «نهاية الوصول» (٨/ ٣٧٢٦)، «كشف الأسرار» (٣/ ٩٤)، «الفوائد السنية» (٥/ ٢٦١)، «مختصر المنتهى مع شرح العضد» (٣/ ٦٦٤).



■ القول الثّاني: تقديم الإباحة على التّحريم، **وهو قول** بعض الحنابلة[1].

■ القول الثّالث: أنّهما يتساويان ويتساقطان، **وهو قول** بعض الحنفيّة والشّافعيّة[2].

○ دليل القول الأوّل:

◂ الدّليل الأوّل: أنّ النّصوص الشّرعيّة جاءت بالأمر بالاحتياط واجتناب الشّبهات واتّقائها. **وجه الدّلالة**: أنّ هذه النّصوص أمرت بالاحتياط وترك مواضع الشّبهات والرّيب، وإذا اشتبه الحلال بالحرام؛ كان ذلك شبهةً يجب اتّقاؤها واجتنابها، بتقديم التّحريم والمنع فيها على الحلّ والإباحة؛ احتياطًا وحفظًا للدّين والعرض.

◂ الدّليل الثّاني: أنّ النّصوص الشّرعيّة دلّت على تقديم جانب المفاسد على المصالح عند وجود التّعارض[3]. **وجه الدّلالة**: أنّ فعل المحرّم يستلزم فعل المفسدة، وفعل الحلال قد يكون فعلًا للمصلحة وقد لا يكون، ودرء المفسدة مُقدّمٌ على جلب المصلحة، ومن باب أولى أن يُقدّم على ما لا مصلحة فيه[4].

○ دليل القول الثّاني: أنّ الأصل في الأحكام نفي الحرج، والإباحة موافقةٌ لهذا الأصل؛ فكانت مُقدّمةً[5].

يُناقَش: بأنّ هذا الأصل معارضٌ بأدلّة التّحريم.

○ دليل القول الثّالث: أنّ التّحريم والإباحة حكمان شرعيّان؛ فلا مزيّة لأحدهما على الآخر[6].

ويُناقَش: بأنّ التّحريم يترجّح؛ لموافقته لأصل الاحتياط، ولما فيه من درء المفاسد وهو مُقدّمٌ.

---

(١) ينظر: «التحبير» (٨/ ٤١٨٣).

(٢) ينظر: «أصول السرخسي» (٢/ ٢٠)، «الإحكام» (٤/ ٢٥٩)، «كشف الأسرار» (٣/ ٩٤)، واختاره ابن حزم في «الإحكام» (٢/ ٤٢)، والغزالي في «المستصفى» (ص٣٧٨). وفي المسألة قول رابع، وهو القول بالتخيير، فيخير المجتهد بين التحريم والإباحة. ينظر: «شرح تنقيح الفصول» (ص٤١٧).

(٣) ينظر تفصيل هذين الدّليلين: في دليل القول الأول في حكم قاعدة «درء المفاسد أولى من جلب المصالح».

(٤) ينظر: «الإحكام» (٤/ ٢٥٩)، «التقرير والتحبير» (٣/ ٢١)، «التحبير» (٨/ ٤١٨٢)، «الكوكب المنير» (٤/ ٦٧٩).

(٥) ينظر: التحبير (٨/ ٤١٨٤).

(٦) ينظر: «المستصفى» (ص٣٧٩)، «التقرير والتحبير» (٣/ ٢٢).

قيود القاعدة:

تتقيّد هذه القاعدة بما يلي:

- أوّلًا: أن تكون المفسدة التي اشتمل عليها المحرّم غالبةً أو مساويةً[١].

أمّا إن كان المحرّم قليلًا، فلا يخلو:

- إمّا أن يستهلك المحرّم: فلا يكون له أثرٌ، فلا حكم له[٢].
- أو أن يكون له أثرٌ: فقد يُراعى وقد لا يُراعى.

- ثانيًا: عدم تميز أحدهما عن الآخر، فإذا تميّز أحدهما عن الآخر؛ فلكلٍّ منهما حكمُه[٣]. ومثاله:

أ- إذا أصبح صائمًا، وفي فِيه طعامٌ، وكان هذا الطعام متميّزًا عن ريقه فيمكنه لَفْظُه، ولكنّه ابتلعه اختيارًا؛ فإنّه يَحْرم عليه ويُفطر بذلك، بخلاف ما لو شقّ عليه لَفْظُه فبَلَعه مع ريقه بلا قصدٍ؛ فلا يفسد صومه لمشقّة التّحرّز منه[٤].

ب- لو باع سيّارةً معلومةً وسيّارة غير محدّدةٍ، صفقةً واحدةً؛ فهنا يمكن التّمييز بين السّيّارتين، فيصحّ في المعلومة بقيمتها من ثمن الصّفقة، ويبطل في المجهولة[٥].

- ثالثًا: انتفاء الضّرورة، فإذا وُجدت الضّرورة؛ جاز التّحرّي والاجتهاد. ومثاله: لو اشتبه طاهرٌ بنجسٍ، واحتاج للشّرب؛ فله أن يجتهد ويتحرّى، ويستعمل ما غلب على ظنّه أنّه الطّاهر، وإذا لم يَغْلب على ظنّه شيءٌ؛ استعمل أحدَهما؛ لأنّها حالة ضرورةٍ، وقد سبقت قاعدة: «الضّرورات تبيح المحظورات»[٦].

تطبيقات القاعدة:

١- لو رمى الحلال من الحِلّ صيدًا، كلّه في الحرم أو بعضَ قوائمه في الحرم؛ ضَمِنَه؛ تغليبًا لجانب الحظر[٧].

---

(١) ينظر ما ذكر في قاعدة: «درء المفاسد أولى من جلب المصالح»، وقد أشارت بعض صيغ القاعدة إلى حالة التساوي -كما سبق-.

(٢) ينظر: قاعدة: «العين المنغمرة في غيرها إذا لم يظهر أثرها، فهل هي كالمعدومة حكمًا».

(٣) ينظر: «المنثور» (١/ ١٢٨)، وقد يُعبّر عنه بالانضباط وعدمه. ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ١١٠)، «كشاف القناع» (١/ ١٨٨).

(٤) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٤٨٣)، «كشاف القناع» (٢/ ٣٢١).

(٥) ينظر: «شرح المنتهى» (٢/ ٢٠)، «كشاف القناع» (٣/ ١٧٧).

(٦) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٧) وينظر منه (١/ ٦٥٣)، (٣/ ٤١٣)، «كشاف القناع» (٣/ ١٠٧)، (٦/ ١٩٧).

(٧) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٥٦٤)، «كشاف القناع» (٢/ ٤٦٩).

٢- لو اشتبه عليه حيوانٌ مباحٌ بحيوانٍ مُحرّم؛ غُلّب المُحرَّم احتياطًا. ومثله: المتولّد من حيوانين أحدهما مباحٌ والآخر مُحرّمٌ؛ كالبغل المتولّد من الخيل والحُمُر الأهليّة، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[١].

٣- لو اصطاد بمحدَّد وفيه سمٌّ، مع احتمال إعانة السمّ على قتل الصّيد؛ فلا يَحِلّ الصّيد؛ تغليبًا للتّحريم، وهو قول الحنابلة والمالكيّة، وظاهر قول الحنفيّة والشّافعيّة[٢].

٤- لا تجوز المساهَمَة بالشَّركات المختَلِطَة التي أصْل نشاطِها مباحٌ، ولكنَّها قد تُودِع في بعض الأحيان في البنوك أموالًا بفوائِدَ أو تقترِضُ بفوائدَ؛ تغليبًا لجانب التّحريم[٣].

---

(١) إلا أن الحنفية في المسألة الأولى قيدوها بما لم يكن المباح أكثر، فإن كان أكثر تحرّى. وأما غيرهم فأطلق المسألة. ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٤٠٩)، «كشاف القناع» (٦/ ١٩١-١٩٢)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٣٨)، «رد المحتار» (٦/ ٧٣٦)، «شرح الزرقاني على خليل» (٣/ ٥٣)، «شرح الخرشي» (٣/ ٣٠)، «تحفة المحتاج» (٩/ ٣٨٠، ٣٨٣)، «مغني المحتاج» (٦/ ١٤٩، ١٥٤).

(٢) لم ينص الحنفية والشافعية على مسألة السم، ولكنهم ينصون على ما يقارب ذلك. ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٤٢٨)، «بدائع الصنائع» (٥/ ٥٨)، «رد المحتار» (٦/ ٤٧٢)، «شرح الخرشي» (٣/ ١٢)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ١٠٥)، «تحفة المحتاج» (٩/ ٣٢٨)، «مغني المحتاج» (٦/ ١٠٩).

(٣) ينظر: «قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة» (٧٨) (٤/ ١٤) بشأن «حكم شراء أسهم الشركات والمصارف إذا كان في بعض معاملاتها ربا»، «قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي» رقم (٦٣) (٧/ ١) بشأن «الأسواق المالية»، وهذه المسألة محل خلاف مشهور عند المعاصرين.




القاعدة الثّالثة: «إذا اجتمع المباشر والمتسبّب؛ يضاف الحكم إلى المباشر»

صيغة القاعدة:



تعدّدت عبارات العلماء في التّعبير عن هذه القاعدة، وقد أوْردها بصيغتها المذكورة جمعٌ من الحنفيّة، وأوردها جمعٌ من الحنابلة بقولهم: «إذا اجتمع المتسبِّب والمباشر، غُلِّبت المباشرة، ووجب الضّمان على المباشر، وانقطع حكم المتسبّب»، وقال ابن قدامة في «المغني» (٨/ ٣٤٤): «متى اجتمع المباشر مع المتسبّب، كان الضّمان على المباشر دون المتسبّب».

المعنى الإفراديّ:

- «**المباشر**»: مأخوذٌ من «باشَر الأمر»؛ إذا ولِيَه بنفسه[١]. **والمباشر هو**: القائم بالفعل بنفسه.
- «**المتسبّب**»: مأخوذٌ من السّبب، وهو في اللّغة: الحبلُ وكلُّ ما يتوصّل به إلى غيره[٢]. **والمتسبّب**: هو الموصل إلى وقوع الفعل ولم يقم به بنفسه.

المعنى الإجماليّ:

إذا اجتمع في فعلٍ -سواءً كان إتلافًا أو غيره- من قام به بنفسه ومن كان موصلًا إلى وقوعه لكنّه لم يقم به بنفسه؛ فإنّ الحكم حينئذٍ يُنسب إلى من قام به، وهو من يتحمّل التّبعة والأثر، دون من أوصل إلى القيام بالفعل.

حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلُّ اتّفاقٍ عند العلماء**[٣]، ومن أدلّتها:

- الدّليل الأوّل: عن ابن عمرَ ﵄، قال: قال رسول الله ﷺ: «**إِذَا أَمْسَكَ الرَّجُلُ الرَّجلَ وَقَتَلَهُ الآخَرُ، يُقْتَلُ الَّذِي قَتَلَ، وَيُحْبَسُ الَّذِي أَمْسَكَ**»[٤]. **وجه الدّلالة**: أنّ الحديث جعل

---

(١) ينظر: «القاموس المحيط» (ص٣٥١)، «المصباح المنير» (١/ ٤٩).

(٢) ينظر: «المصباح المنير» (١/ ٢٦٢).

(٣) ينظر: «الموسوعة الفقهية الكويتية» (٣٦/ ٥٣)، «معلمة زايد» (١٤/ ٢٧٨)، ويؤيد هذا: المراجع في صيغة القاعدة.

(٤) أخرجه الدارقطني (٣٢٧٠)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٦١٢٢). وصححه ابن القطان. ينظر: «بيان الوهم والإيهام» (٥/ ٤١٦). وأعله الدارقطني والبيهقي والذهبي بالإرسال. ينظر: «السنن الكبرى» (١٦/ ٢٤٠)، «الأحكام الوسطى» (٤/ ٧٢)، و«الرد على ابن القطان» (ص٥٩).



القَوَدَ على القاتل المباشر ولم يجعله على المتسبّب.

- الدّليل الثّاني: ما ورد عن الصّحابة من تضمين المباشر دون المتسبّب، ومن ذلك:

أ- ما جاء عن عُلَيّ بن رباح: أنَّ أعمًى كان يقودُه بصيرٌ فوقعا في بئرٍ، فوقع الأعمى على البصير فمات البصيرُ، فقضى عمرُ ﷺ بعَقْل البصيرِ على الأعمى[1].

ب- قال عَلِيٌّ ﷺ: «**يُقْتَلُ الْقَاتِلُ، وَيُحْبَسُ الْمُمْسِكُ فِي السِّجْنِ حَتَّى يَمُوتَ**»[2]. **ووجه الدّلالة**: أنّهما قد ضمَّنا المباشر، وهو الأعمى والقاتل دون المتسبّب، وهو حافر البئر والممسِك.

- الدّليل الثّالث: أنَّ شأن الشّريعة ترجيحُ الأقوى، والمباشِر إذا اجتمع مع المتسبّب أقوى منه؛ فيقدَّم عليه[3].

قيود القاعدة:

لهذه القاعدة قيودٌ، وهي:

- أوّلًا: **اجتماع المباشر والمتسبّب في إلحاق أثرِ الفعلِ بالغير**، فلو كان ضررًا فلا بدّ أن يشتركا في إلحاقه بالآخرين، وهذا ما دلّت عليه صيغة القاعدة في قولهم: «إذا اجتمع المباشر والمتسبّب»، ومعناه: لو انفرد أحدُهما بإلحاق الضّرر نُسب الفعلُ إليه، وليس محلًّا للقاعدة.

ومثاله: لو أعطى البائع سلاحًا لشخص ليقوم بتجربته، فاستعمله هذا الشخص في قتل معصوم، فالقاتل منفرد في إلحاق الضرر، والبائع لا يعتبر مشاركًا له؛ فقد فعل ما له فعله، ولم يقصد الضرر.

- ثانيًا: **ألّا يتعذّر إضافةُ الحُكْم للمباشِر**، فإن تعذَّر أُضيف الحكم للمتسبِّب؛ صيانةً لحقِّ المتضرِّر عن الإِهْدار مهما أمكن[4].

---

(١) أخرجه الدارقطني في «السنن» (٣١٥٤)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٦٤٨٣). وحسنه ابن كثير. ينظر: «مسند الفاروق» (٢/ ٢٧٤). وأعله ابن حزم وابن حجر بالانقطاع. ينظر: «المحلى» (١١/ ١٦٢)، و«التلخيص الحبير» (٤/ ١٠٣).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٧٨٩٣)، وابن المنذر في «الأوسط» (٩٣٤١)، والبيهقي في «معرفة السنن» (١٥٨٥٧). وأعله البيهقي بالإرسال. ينظر: «معرفة السنن» (١٢/ ٦٠).

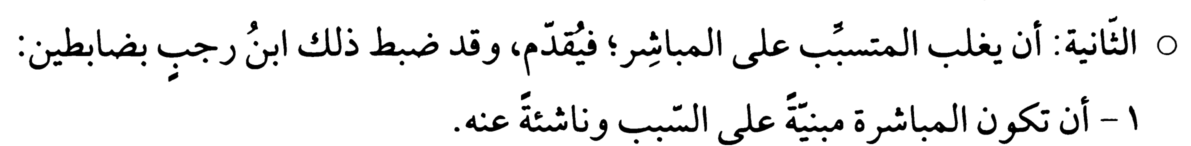
(٣) ينظر: «الفروق» للقرافي (٢/ ٢٠٨)، «مطالب أولي النهى» (٢/ ٣٧٩).

(٤) ينظر: «تحفة المودود بأحكام المولود» (ص١٩٥)، «قواعد ابن رجب» (٢/ ٣١٧-٣١٨)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ١٩٩)، «كشاف القناع» (٥/ ٥١١)، «مطالب أولي النهى» (٦/ ١٣)، «الإرشاد إلى معرفة الأحكام» (ضمن مجموعة السعدي١٢/ ٥١٧)، «مذكرة في أصول الفقه» (ص٥١).

ومثاله: لو ألقاه في حفرةِ أسدٍ كبيرٍ، فاعتدى عليه الأسدُ فقتله، أو ألقاه عند حيَّةٍ، فنهشته فقتلته؛ فإنّ تضمين المباشِر للقتل حينئذٍ غيرُ ممكنٍ، فيضمن المتسبِّب، وهذا من صور قتل العَمْد[1].

ومثله: أن يُطلق حيوانًا متوحّشًا أو كلبًا عقورًا أو طيرًا جارحًا، فيعتدي على نفسٍ أو مالٍ؛ فإنَّ المتسبِّب يضمن حينئذٍ؛ لعدم إمكان تضمين المباشِر[2].

- ثالثًا: **ألّا يكون المتسبِّب أقوى أثرًا من المباشِر أو مساويًا له**[3]، ذلك أنَّ حالات اجتماع المباشِر مع المتسبِّب ثلاثُ حالات[4]:



- الأولى: أن يغلب المباشِر على المتسبِّب؛ فيُقدّم، مثل: أن ينتفيَ العدوانُ في فعل المتسبِّب مطلقًا.

- الثّانية: أن يغلب المتسبِّب على المباشِر؛ فيُقدّم، وقد ضبط ذلك ابنُ رجبٍ بضابطين:

١- أن تكون المباشرة مبنيّةً على السّبب وناشئةً عنه.

٢- إن كانت المباشرة لا عدوانَ فيها بالكلّيّة.

فإذا كان المباشِر ناشئًا عن السّبب ولا عدوان فيه مطلقًا؛ فالضّمان على المتسبِب بمفردِه.

ومثاله: لو شَهِد شهودٌ بما يُثبِت القصاصَ، أو حدَّ السرقةِ، وحكم القاضي بثبوت القصاص أو الحدِّ بشهادتهم، واستُوفي على المشهود عليه، ثم رجع الشُّهودُ وقالوا أخطأنا، فعليهم ضمانُ ديةِ ما تَلِف من نفسٍ أو ما دونها، ولا يَضمن القاضي أو نائبُه في مباشرة القتل؛ لأنَّ المتسبِّبَ هنا أقوى[5].

---

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٥٥)، «كشاف القناع» (٥/ ٥٠٧).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٩)، «كشاف القناع» (٤/ ١٢٥)، ويخرّج على هذا: ما تسببه البهائم من حوادث السير في الطرقات فيضمن أربابها الأضرار التي تنجم عن فعلها إن كانوا مقصرين في ضبطها. ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: (٧١) (٢/ ٨) بشأن: «حوادث السير».

(٣) ينظر: «الفروق» للقرافي (٢/ ٢٠٨)، «منهاج السنة النبوية» (٦/ ٢٧٩)، «القواعد» للمقري (ص١٠٢)، «تحبير المختصر لبهرام على مختصر خليل» (٤/ ٣٨٢)، «شرح المنهج المنتخب» (٢/ ٥٣٥)، «حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات» (٦/ ٢٦)، «شرح الخرشي» (٦/ ١٤٠).

(٤) ينظر: «روضة الطالبين» (٩/ ١٣٣)، «قواعد ابن رجب» (٢/ ٥٩٧).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٦٠٨)، «كشاف القناع» (٦/ ٤٤١، ٤٤٣)، ويلاحظ هنا في المثال: أن المباشر لا عدوان فيه كما أن عمله ناشئ عن المتسبب، والمقصود في انتفاء العدوان عن المباشر حال اجتماعه مع المتسبب لا حال انفراده، فالمباشر إذا انفرد ضامن، ومن القواعد: «المباشر ضامنٌ وإن لم يتعمّد، والمتسبب لا يضمن إلّا بالتعمّد». ينظر: «الأشباه» لابن نجيم (ص٢٤٣)، «مجلة الأحكام العدلية» (ص٢٧).



○ الثّالثة: أن يتساويا في القُوَّة، فالضّمان عليهما معًا، وقد ضَبَط ذلك ابنُ رجب بضابطين:

١ - أن تكون المباشرةُ مبنيةً على السبب، وناشئةً عنه.

٢ - إن كانت المباشرةُ فيها عدوان.

وفي هذه الحالة الضّمان عليهما معًا لاشتراكهما في العدوان.

ومثاله: لو أكره شخصٌ آخرَ على قَتْل مسلمٍ، فقتله، فيثبت القصاصُ أو الدِّيةُ عليهما؛ لاشتراكهما في القتل، فالمكره الآمر لتسبّبه إلى القتل بما يفضي إليه غالبًا فهو متعدٍّ، وأمّا القاتل فلأنّه غيرُ مسلوبِ الاختيار، وقد قصد استبقاءَ نفسِه بقتلِ غيره ففِعْلُه لا يخلو من العدوان[1].

تطبيقات القاعدة:

١ - لو فَتح أحدُهم القفصَ عن طائرٍ، فخرج منه وبقي في مكانه، وقام آخر بتنفيره فطار؛ فالضّمان على المنفِّر له؛ لأنّه المباشرُ لتفويته على مالكه، بخلاف المتسبّب الذي فتح القفص[2].

٢- لو دفع أحدُهم مفتاحًا إلى لصٍّ فسرق اللّصُّ ما في الدَّار المدفوع مفتاحُها إليه، فالضّمان على اللّصِّ دون الدَّافِع؛ لأنَّ اللّصَّ مباشرٌ والدَّافعَ متسبّبٌ، وإضافة الحكم إلى المباشر أولى من المتسبّب[3].

٣- لو أعطى أحدُهم لآخر سُمًّا يقتل غالبًا، فشربه الآخرُ وهو يعلم بكونه سُمًّا؛ فلا ضمان على المتسبِّب؛ لأنَّ الفعلَ يضاف إلى المباشِر، فقد شرب وهو يعلم بالسّمِّ، فيكون موته هدرًا، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة[4].

٤ - لو أنّ رجلًا صدم آخرَ بسيّارته، فتسبّب له بكسرٍ في موضعٍ من جسده، ممّا جعله يحتاج لإجراء عمليّةٍ جراحيّةٍ، فمات الذي صُدم أثناء العمليّة بتعدّي الطّبيب، فإنّ المتسبِّبَ

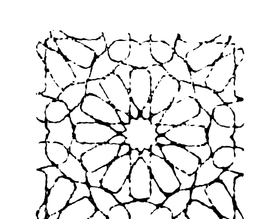
(١) ينظر: «منهاج السنة النبوية» (٦/ ٢٧٩)، «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٦٢)، «كشاف القناع» (٥/ ٥١٧)، «حاشية الخلوتي على المنتهى» (٦/ ٢٦).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٥)، «كشاف القناع» (٤/ ١١٨).

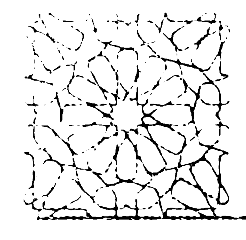
(٣) ونص المالكية على أن من دلّ لصًا على مال فسرقه فالضمان على الدال. ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٥)، «كشاف القناع» (٤/ ١١٩)، «شرح الزرقاني على خليل» (٦/ ٢٦٥)، «شرح الخرشي» (٦/ ١٤٠)، «حاشية الدسوقي» (٣/ ٤٥٢).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٥٦)، «كشاف القناع» (٥/ ٥٠٩)، «بدائع الصنائع» (٧/ ٢٣٥)، «رد المحتار» (٦/ ٥٤٢)، «شرح الخرشي» (٨/ ٩)، «حاشية الدسوقي» (٤/ ٢٤٤)، «الحاوي الكبير» (١٢/ ٨٦)، «مغني المحتاج» (٥/ ٢١٨).

بالعمليّة لا يضمن نفس المصدوم، ويضمنه الطّبيب المباشر؛ لأنّ الحكم يُضاف إلى المباشر دون المتسبِّب.



القاعدة الرّابعة: «يُضاف الفعْلُ إلى الفَاعِلِ لا الآمِرِ ما لَمْ يَكُنْ مُجْبَرًا»



صيغة القاعدة:

هذه القاعدة نصَّت عليها «مجلّةُ الأحكام العدليّة» (ص ٢٦)، وقد ذكر ابنُ نُجيمٍ لفظًا أخصَّ يتعلق بالضّمان وهو «الآمِرُ لا يَضْمن بالأمر».

المعنى الإفراديّ:

- «الفِعْل»: يشمل كلَّ فعلٍ.
- «الآمِر»: المرادُ به هنا: كلُّ من صَدَر منه أمرٌ لغيره ليفعل شيئًا بدون إلزامٍ ولا إكراهٍ.
- «مُجبرًا»: الجَبْر في اللّغة بمعنى القهر والغلبة والإكراه[١]. والمعنى هنا: ما لم يكن مكرهًا[٢].



المعنى الإجماليّ:

أنَّ من أمرَ غيرَه بفعلٍ فقام به، فإنَّ الفعلَ حينئذٍ يُنسب إلى فاعلِه الذي قام به، لا إلى من أمرَ به، إلّا إذا كان الآمرُ قد أكْره الفاعِلَ على القيام بالفعل، فلا يُنسب الفعلُ حينئذٍ إلى من قام به[٣].

حكم القاعدة:

لا يظهر وجودُ خلافٍ في القاعدة[٤]، وقد دلَّ عليها أدلّة منها:

- الدّليل الأوّل: أدلّة قاعدة «إذا اجتمع المباشر والمتسبّب؛ يضاف الحكمُ إلى المباشر».

---

(١) ينظر: «المصباح المنير» (١/ ٨٩)، «القاموس المحيط» (ص٣٦٠).

(٢) الظاهر من شروح المجلة: كسر الباء في: مجبِرًا؛ على أنه اسم فاعل يعود إلى الآمر. ينظر مثلا: «درر الحكام» (١/ ٩٠)، «شرح القواعد» (ص٤٤٣)، مع أنه قد يقال: بالفتح على أنه اسم مفعول يعود على الفاعل، أي: ما لم يكن الفاعل قد أكره على الفعل، والمعنى واحد على الضبطين.

(٣) في «معلمة زايد» (١٤/ ٥٧٠) جعلوا هذه القاعدة متفرعة عن القاعدة السابقة: «إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر؛ لأن التسبب قد يكون بالأمر أو بالدّلالة أو بغيرهما».

(٤) نقل عليها الاتفاق في «معلمة زايد» (١٤/ ٥٧٠)، واستقراء الفروع يدل على الأخذ بأصلها، وينظر مثلًا لتقريرها في المذهب الحنبلي: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٧-٣٢٨)، (٣/ ١٢٣، ١٣١، ٢٦٢-٢٦٣، ٣٣٩، ٣٧١).

وجه الدّلالة: أنّ الآمرَ متسبّبٌ والفاعلَ مباشرٌ، وإذا اجتمعا قُدِّم المباشرُ، كما سبق.

- **الدّليل الثّاني:** أنّ الآمِرَ مجرّدُ طالبٍ من المأمور إيقاعَ الفعل باختياره، أمّا المأمور فهو الذي قام بالفعل باختياره، فيضاف الحكم إليه دون الآمر؛ لأنَّ الأصل إضافةُ الحكمِ إلى الفاعل المؤثِّر الذي هو علّة الفعل دون الآمر وإن كان سببًا؛ لأنّ تأثيرَ العلّةِ في قيام الفعل أقوى من السَّبب فيُقدَّم الأقوى[1].

قيود القاعدة:

هذه القاعدة لها قيودٌ[2]، وهي:

- **أوّلًا: أن يكون المأمور مكلّفًا**، بحيث يصحّ قيامُه بالفعل، أمّا إذا لم يكن كذلك، فالفعل ينسب إلى الآمر به.

ومثاله: لو أمر مكلّفٌ صغيرًا أو مجنونًا بالقتل، فحَصَل منهما القتلُ، فإنَّ القصاص على الآمر بالقتل؛ لعدم تكليفِ الفاعلِ، فهو كالآلة بيد الآمر، فلا يُنسب إليه الفعلُ[3].

- **ثانيًا: أن يكون المأمورُ عالمًا بعدم صحّة أمرِ الآمرِ**، فإن كان غيرَ عالمٍ فهو مُغرَّرٌ به حينئذٍ، فلا يُضاف إليه الفعل، وينتفي ضمانُه.

ومثاله: لو أمره بحفر بئرٍ في مِلْك غيرِه وتلِف بها شيءٌ، ولم يكن الحافِر يعلم أنَّ الأرضَ مِلكٌ لغيرِ الآمر، فيُضاف الفعل إلى الآمر وعليه الضّمان[4].

- **ثالثًا: ألّا يكون المأمورُ وكيلًا أو في مقامِه**، فلو أمر شخصًا بإلقاء متاعِه في البحر، فألقاه؛ فلا ضمان على الملقي؛ لأنّه وكيلٌ حينئذٍ عن المالك[5].

- **رابعًا: انتفاء الإكراه**، وقد نصَّت القاعدةُ على ذلك، ومعناه لو حَصَل الإكراهُ فيُضاف الفعل إلى من حصل منه الإكراه[6].

---

(١) ينظر: «منافع الدقائق» (ص٣٠٩).

(٢) ينظر: «معلمة زايد» (١٤/ ٥٦٨).

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٦٢)، مثله: لو هتك حرزًا وأمر صغيرًا أو مجنونًا بإخراج المال عن حرزه الذي هتكه فالقطع على الآمر. ينظر: «كشاف القناع» (٦/ ١٣٤).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٨)، ومثله: لو أمر بالقتل مكلفًا يجهل تحريم القتل كمن نشأ بغير دار الإسلام فقتل فالقصاص على الآمر لعدم علم المأمور. ينظر: المرجع السابق (٣/ ٢٦٢).

(٥) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٢٦٣)، وذكر في شرح منتهى الإرادات في الموضع نفسه: (من قال لغيره (اقتلني) ففعل فهدر (أو) قال له (اجرحني ففعل فهدر) نصًّا لإذنه في الجناية عليه فسقط حقه منها).

(٦) وقد سبق الكلام عن الإكراه عند الحنابلة، وهل ينتفي معه التكليف في كل حين بحيث يكون هذا الاستثناء مطلقًا أو لا؟ ينظر: قاعدة: «المشقة تجلب التيسير».

ومثاله: لو أمر شخصٌ آخرَ بإتلاف مالٍ محترمٍ، فأتلفه مُكرهًا على ذلك، فالضّمان على مُكرِهه؛ لأنّ الإتلافَ من المكرِه، وأمّا المكرَه فهو كالآلة[1].

تطبيقات القاعدة:

١- لو قال شخصٌ لآخر: اضمن أو اكفل عن فلانٍ، ففعل، أُضيف الفعل إلى الفاعل المباشِر دون الآمر، ولزمه تبعةُ الضّمان أو الكفالة، وهو قول الحنابلة والحنفيّة[2].

٢- لو أمره بحفر بئرٍ في مِلْك غيرِه، وتلِف بها شيء، فيُضاف الفعلُ إلى الحافر إنْ علم أنّ الأرضَ مِلكٌ لغير الآمر، وعليه الضّمان[3].

٣- لو أمر مكلّفًا أن ينزل بئرًا أو يصعد شجرةً، فهلك بنزوله أو صعوده، فالفعل يُضاف إلى الفاعل؛ ولذا لا يضمنه الآمر؛ لأنّه لم يجنِ عليه، وهو قول الحنابلة والحنفيّة[4].

٤- لو أمر الرّاكبُ سائقَ السّيّارة بالاصطدام بسيّارةٍ أخرى، ففعل؛ فيُضاف الفعل إلى الفاعل، وعليه ضمان ما أتلفه.

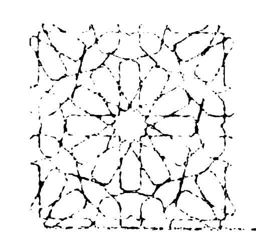
---

(١) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٤)، «كشاف القناع» (٤/ ١١٦).

(٢) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ١٢٣)، «المبسوط» (٢٠/ ٧٢-٧٣)، ولم نجد نصًّا في المسألة للمالكية والشافعية.

(٣) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٢/ ٣٢٧).

(٤) ينظر: «شرح منتهى الإرادات» (٣/ ٣٠٠)، «كشاف القناع» (٦/ ١٧)، «المبسوط» (٢٧/ ١٦)، ولم نجد نصًّا في المسألة للمالكية والشافعية.



القاعدة الخامسة:
«المُتعدِّي أفضل من القاصر»

صيغة القاعدة:

وردت هذه القاعدة بصيغٍ متعدّدةٍ، ومن أهمّها صيغتان متقاربتان، وهما:



- الأولى: «المُتَعدِّي أفضل من القاصر»، وما قاربها.
- الثانية: «النّفع المُتَعدِّي خيرٌ من النّفع القاصر»، وبهذا عبّر ابن رجبٍ في «فتح الباري» (١/ ٤٠-٤١).

المعنى الإفراديّ:

- «المُتَعدِّي»: وصفٌ لموصوفٍ محذوفٍ، وهو العمل. والمُتَعدِّي لغةً: مأخوذٌ من «تَعدّى»؛ إذا تجاوز الشّيء إلى غيره[١].

  والمقصود هنا: العمل الذي يتجاوز أثرُه ونفعُه إلى غير القائمِ به.

- «القاصر»: وصفٌ لموصوفٍ محذوفٍ، وهو العمل. والقاصر في اللّغة: من «قَصَرَ»؛ بمعنى: حبس، و«قصرتُه قصرًا»: حبسته[٢].

  والمقصود هنا: العمل الذي يقتصر أثره ونفعه على القائم به.

المعنى الإجماليّ:

أنّ العمل الذي يتجاوز نفعه وأثره إلى غير القائم به أفضل في الشّريعة من العمل الذي يقتصر أثره على صاحبه، ولهذا يُقدّم المتعدّي على القاصر عند التّزاحم.

حكم القاعدة:

اختلف العلماء في هذه القاعدة على قولين:

- القول الأوّل: أنّ العمل المُتَعدِّي أفضل من العمل القاصر. **وهذا قول أكثر العلماء، بل نُقل الإجماع عليه[٣].**

---

(١) ينظر: «مقاييس اللغة» (٤/ ٢٤٩)، «المصباح المنير» (٢/ ٣٩٧).

(٢) ينظر: «مقاييس اللغة» (٥/ ٩٦)، «المصباح المنير» (٢/ ٥٠٥).

(٣) نقل ابن الحاج في «المدخل» (١/ ٨٩)، (٢/ ١٦٠): عدم الخلاف في ذلك. وينظر: «القواعد» للمقري (٢/ ٤١١)، «الفتح المبين» (٤٣٨، ٤٤٢).



■ القول الثّاني: أنّ التّعدّي والقصور لا أثر لهما في المفاضلة بين الأعمال، بل المفاضلة ترجع إلى أرجح العملين مصلحةً. **وهذا قول العزّ بن عبد السّلام، والقرافيّ**[1].

○ **دليل القول الأوّل: الأدلّة التي دلّت على فضل بعض الأعمال المُتعدّية على أخرى قاصرةٍ، ومن ذلك:**

أ. **الأدلّة التي دلّت على فَضل العلماء، كما في قوله ﷺ: «فَضْلُ الْعَالِمِ عَلَى الْعَابِدِ؛ كَفَضْلِ الْقَمَرِ عَلَى سَائِرِ الْكَوَاكِبِ»**[2]. **وجه الدّلالة:** أنّ النّبيّ ﷺ بيّن فضل العالم على العابد؛ بتشبيه العالم بالقمر الذي يَفُوق أثره عند النّاس بقيّةَ الكواكب، والعالم نفعه مُتعدّ بخلاف العابد.

ب. قوله ﷺ: **«أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِأَفْضَلَ مِنْ دَرَجَةِ الصِّيَامِ وَالْقِيَامِ؟»**، قالوا: بلى يا رسول الله، قال: **«إِصْلَاحُ ذَاتِ الْبَيْنِ، وَفَسَادُ ذَاتِ الْبَيْنِ هِيَ الْحَالِقَةُ»**[3]. **وجه الدّلالة:** أنّ النّبيّ ﷺ بيّن فضلَ إصلاحِ ذاتِ البينِ وهو عملٌ مُتعدّ على الصّيام والقيام، وهما عملان قاصران.

○ **دليل القول الثّاني:** أنّ استقراء النّصوص الشّرعيّة دلّ على أنّ الفضل يرتّب على المصالح المرتّبة على العمل، وأن وصف التّعدّي واللّزوم لا أثر لهما في التّفضيل. فمثلًا: يُقدّم الإيمان وهو عملٌ قاصرٌ على الصّدقة بدرهمٍ. وتُقدّم الصّلاة على غيرها[4].

ويُناقش من وجوهٍ:

◂ **الأوّل:** أنّ الأدلّة قد دلّت على فَضل بعض الأعمال على غيرها، وقد بَيّنّا بعض ذلك في دليل القول الأوّل، وسبب تفضيل الأدلّة لتلك الأعمال: وجود وصف التّعدّي فيها الذي جعلها أعظم مصلحةً من غيرها.

---

(١) ينظر: «الفوائد في اختصار المقاصد» (ص٧٨، ١٢٢)، «الذخيرة» (١٣/ ٣٥٧).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٦٤١)، وابن ماجه (٢٢٣) وأحمد (٢١٧١٥).

(٣) أخرجه أبو داود (٤٨٨٣) والترمذي (٤٥٠٩) وأحمد (٢٧٥٠٨)، وقال الترمذي: (حسن صحيح)، والحالقة: أي (الخصلة التي من شأنها أن تحلق: أي تهلك وتستأصل الدين كما يستأصل الموسى الشعر. وقيل هي قطيعة الرحم والتظالم). ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٤٢٨).

(٤) ينظر: «الفوائد في اختصار المقاصد» (ص١٢٢)، «الذخيرة» (١٣/ ٣٥٧).

◂ الثّاني: أنّ الأصل في العمل المتعدّي أن يكون أكثر مصالح؛ فآثاره أكبر من آثار العمل القاصر. وقد أشار لذلك القرافيّ في كلامه عن فضل العلم، فقال في «الفروق» (٢/ ٢٢١): «التّفضيل بالثّمرة والجدوى؛ كتفضيل العالم على العابد؛ لأنّ العلم يُثمر صلاحَ الخلق وهدايتَهم إلى الحقّ بالتّعليم والإرشاد، والعبادة قاصرةٌ على محلّها».

◂ الثّالث: أنّ خروج بعض الأعمال عن هذه القاعدة -كالصّلاة مثلًا- إنّما هو لأدلّةٍ خاصّةٍ لا تؤثّر على عموم القاعدة[١].

◂ الرّابع: أنّ من يُقدِّم العمل المتعدّي؛ لا يرى هذا التّفضيل في جميع الأحوال، بل يرى أنّ ذلك هو الأصل والأغلب، وإلّا فقد يكون العمل القاصر أفضل لشخصٍ، وذلك لأجل حاجتِه للإيمان والإخلاص[٢].



قيود القاعدة:

للقاعدة قيودٌ، وهي:

- **أوّلًا: وقوع التّعارض بين العمل المتعدّي والعمل القاصر.** فإذا لم يقع التّعارض؛ فالمقدّم منهما العملُ الذي يقتضيه الوقت أو الحال[٣].
- **ثانيًا: أن يتّفق العمل المتعدّي والقاصر في الرّتبة والنّوع ونحو ذلك**؛ بأن تكون الأعمال مندوباتٌ أو واجباتٌ. فإن اختلفت الرّتبة؛ فليس ذلك محلًّا للتّفاضل، فلا تفاضل بين واجبٍ يَفُوت ومندوبٍ[٤].
- **ثالثًا: ألّا يعارض المتعدّيَ بما هو أرجح منه**، ومن ذلك: أن يدلّ الدّليل على رجحان القاصر في حالٍ ما. ومن أمثلة ذلك:

١- الاعتكاف في العشر الأواخر من رمضان، واشتغال المعتكف بالعبادات المحضة

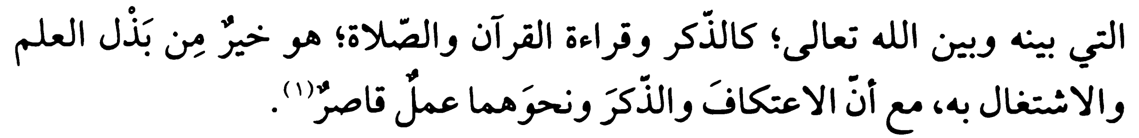
---

(١) ينظر: «القواعد» للمقري (٢/ ٤١٢).

(٢) وهو ما اصطلح عليه بعض العلماء بـ«تحقيق المناط الخاص». ومن تتبع النصوص عَلِم أن التفضيل الوارد فيها لبعض الأعمال؛ ليس بمطلق، إنما هو بالنسبة إلى الوقت أو إلى حال السائل، ولو حُملت على إطلاقها؛ لاقتضى ذلك وجود التضاد في التفضيل.

(٣) ينظر: «المنثور» (١/ ٣٣٩).

(٤) ينظر: «فتح الباري» (٢/ ٣٣١)، «كشاف القناع» (٢/ ٣٨٦)، «مطالب أولي النهى» (٢/ ٥١٢)، «معلمة زايد» (٤/ ٢١٨). ومراعاة هذا الضابط؛ تُفسّر معنى كلام بعض العلماء في تفضيل بعض الأعمال القاصرة على الأعمال المتعدية؛ كما في تفضيلهم الإيمان والمعرفة على التصدق.



التي بينه وبين الله تعالى؛ كالذّكر وقراءة القرآن والصّلاة؛ هو خيرٌ مِن بَذْل العلم والاشتغال به، مع أنّ الاعتكافَ والذّكرَ ونحوَهما عملٌ قاصرٌ[1].

ومن هذا الباب جَعَل الحنابلة التّطوّع بالصّلاة أفضل من أكثر العبادات المتعدّية.

٢- التّطوّع بالصّلاة، فهي مُقدَّمة على ما يتعدَّى نفعُه؛ من الصّدقة ونحوِها، إلّا الجهاد وتوابِعه وتَعلُّم العلم وتعليمه[2].

٣- الذّكر والعمل الصّالح في عشر ذي الحجّة أفضل من جهاد التّطوّع، قال شيخ الإسلام: «استيعاب عشر ذي الحجّة بالعبادة ليلًا ونهارًا؛ أفضل من جهادٍ لم تذهب فيه نفسه وماله»[3].

■ رابعًا: **ألّا يستغرق المتعدّي جميع أوقاته**؛ بحيث يهمل الأعمال القاصرة، قال ابن تيميّة في كتاب الصيام من «شرح العمدة» (٢/٧٨٨): «النّفع المتعدّي ليس أفضل مطلقًا، بل ينبغي للإنسان أن يكون له ساعاتٌ يناجي فيها ربَّه، ويخلو فيها بنفسه ويحاسبها، ويكون فعله ذلك أفضل من اجتماعه بالنّاس ونفعهم؛ ولهذا كان خَلْوة الإنسان في اللّيل بربّه أفضل من اجتماعه بالنّاس».

تطبيقات القاعدة:

١- التّطوّع بالجهاد ونفقته أفضل من التّطوّع بالصّلاة والصّيام؛ لأنّه عملٌ مُتعدّ، وأثرُه أعظم[4].

٢- تعلّم العلم وتعليمه؛ أفضل من نوافل العبادات[5].

٣- الاشتغال بالأعمال الإغاثيّة التي يعمّ نفعها للمسلمين؛ أفضل من الاشتغال بالأعمال القاصرة على المكلّف.

---

(١) ينظر: «شرح العمدة لابن تيمية - كتاب الصيام» (٢/ ٧٨٧)، وهذا ما قرره الحنابلة: فقد ذكروا أن المعتكف يسن له الاشتغال بالقرب كقراءة وصلاة وذكر، ولا يسن له إقراء قرآن، ولا إقراء العلم أو المناظرة فيه، ونحو ذلك مما يتعدى نفعه؛ لأنه ﷺ كان يعتكف فلم ينقل عنه الاشتغال بغير العبادات المختصة به. ينظر: «المنتهى وشرحه» (١/ ٥٠٨)، «كشاف القناع» (٢/ ٣٦٢-٣٦٣).

(٢) أي: لورود النصوص الدالة على ذلك، فهم يرتبون التطوعات؛ فيقدمون الجهاد وتوابعه -مثل النفقة فيه-، ثم العلم تَعلّمه وتعليمه، ثم صلاة التطوع، ثم أفضل تطوع البدن بعد الصلاة: ما تعدى نفعه من: صدقة وعيادة مريض وقضاء حاجة مسلم ونحوها، ويتفاوت ما يتعدى نفعه في الفضل. ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٣٥)، «كشاف القناع» (١/ ٤١١).

(٣) نقله عنه الحنابلة مع إقراره. ينظر: «الإنصاف» (٤/ ١٠٠)، «كشاف القناع» (١/ ٤١٤).

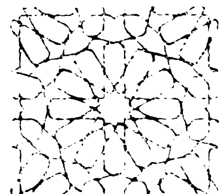
(٤) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٣٥)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤١١).

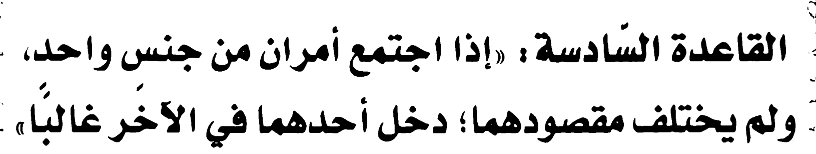
(٥) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٣٥)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤١١).

٤ - عيادة المرضى والصّدقة وقضاء حوائج المسلمين؛ أفضل من سائر التّطوّعات -سوى الصّلاة-[1].

(١) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٣٥-٢٣٦)، «الإقناع مع شرحه» (١/ ٤١١).



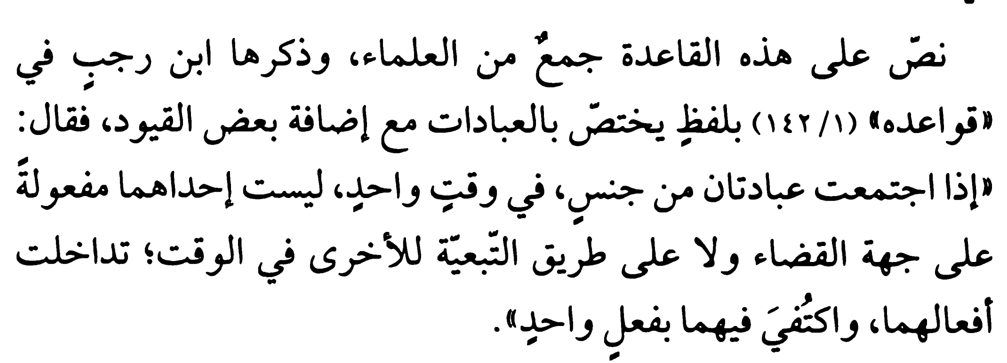




القاعدة السّادسة: «إذا اجتمع أمران من جنس واحد، ولم يختلف مقصودهما؛ دخل أحدهما في الآخر غالبًا»

صيغة القاعدة:





نصّ على هذه القاعدة جمعٌ من العلماء، وذكرها ابن رجبٍ في «قواعده» (١٤٢/١) بلفظٍ يختصّ بالعبادات مع إضافة بعض القيود، فقال: «إذا اجتمعت عبادتان من جنسٍ، في وقتٍ واحدٍ، ليست إحداهما مفعولةً على جهة القضاء ولا على طريق التّبعيّة للأخرى في الوقت؛ تداخلت أفعالهما، واكتُفِيَ فيهما بفعلٍ واحدٍ».



المعنى الإفراديّ:



- **«أمـران»**: هذا عامٌّ، فيندرج في ذلك: لو اجتمعت عبادتان، أو عقوبتان، أو غيرُ ذلك.
- **«ولم يختلف مقصودهما»**: أي أنّ قصد الشّارع من الفعل الأوّل موافقٌ لقصده من الفعل الثّاني؛ بحيث لا يكون كلّ واحدٍ منهما مقصودًا لذاته.



- **«دخل أحدهما»**: أي دخل حكم أحدهما في الآخر[1].

المعنى الإجماليّ:

أنّه إذا وُجد أمران متعدّدان، كواجبَين أو مندوبَين أو نحو ذلك، فاجتمعا واتّفقا في كونهما من جنسٍ واحدٍ، وكان المراد والمقصود منهما متّحدًا؛ فإنّ أحدها يدخل في الآخر، فيُكتفى منهما بفعلٍ واحدٍ في أكثر الأحوال وغالبها.

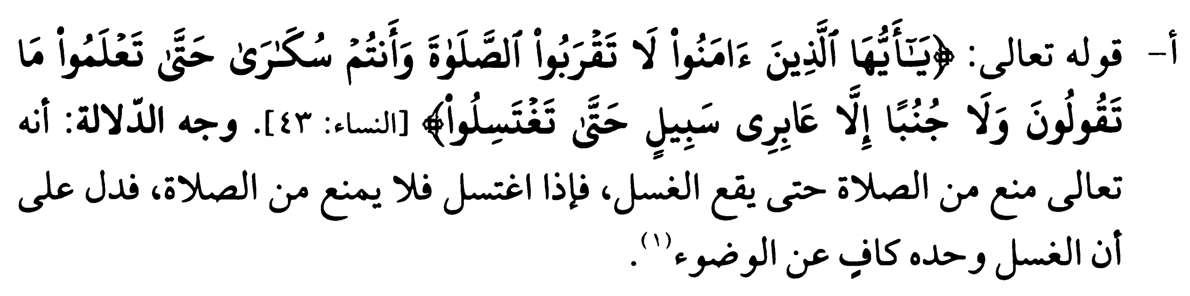
حكم القاعدة:

هذه القاعدة **محلّ إجماعٍ عند العلماء في الجملة، ومن أدلّتها:**

- **الدّليل الأوّل**: أنّ النّصوص قد أشارت إلى تداخل بعض الأفعال، ومن ذلك:

---

(١) التداخل إنما يكون في الأحكام مع تعدد الأسباب على الأصح، ولذا قال ابن رجب في نص القاعدة: «تداخلت أفعالهما، واكتفي فيهما بفعل واحد».



أ- قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَـٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِى سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغْتَسِلُواْ﴾ [النساء: ٤٣]. وجه **الدّلالة**: أنه تعالى منع من الصلاة حتى يقع الغسل، فإذا اغتسل فلا يمنع من الصلاة، فدل على أن الغسل وحده كافٍ عن الوضوء[١].

ب- عن عائشة ﵂، أنها أهلّت بعمرةٍ، فقدمت ولم تطف بالبيت حتى حاضت، فنَسَكَتِ المناسك كلَّها، وقد أهلَّت بالحجّ، فقال لها ﷺ يوم النَّفر: «**يَسَعُكِ طَوَافُكِ لِحَجِّكِ وَعُمْرَتِكِ**»[٢]. **وجه الدّلالة**: أنّ من حجّ قارنًا؛ فقد دخلت بالنّسبة له أفعال العمرة في الحجّ، فكان طوافه مرّةً واحدةً كافيًا عنهما، وهذا معنى التّداخل.

- الدّليل الثّاني: الإجماع، قال المقريّ: «أجمعت الأمّة على التّداخل -في الجملة-؛ رفقًا بالعباد»[٣].
- الدّليل الثّالث: أنّ الأفعال قد تتعدّد وتجتمع على المكلّف، فيعسر عليه فعلها؛ فكان تداخلها رفعًا للحرج والمشقّة، وهو من المقاصد الشّرعيّة القطعيّة.

قيود القاعدة:

لهذه القاعدة قيودٌ، وبعضها قد نصّت عليه القاعدة، ومن أهمّها:

- **أوّلًا: اتّحاد الجنس**، فلا بدّ من اتّحاد الجنس بين الأفعال المتداخلة. مثل: التّداخل بين صلاةٍ وصلاةٍ، أو صومٍ وصومٍ، أو كفّارةٍ وكفّارةٍ، ونحو ذلك. ومثله: لو زنى مرارًا أو سرق مرارًا؛ فيُقام عليه حدٌّ واحدٌ؛ لاتّحاد الجنس[٤].

أمّا إذا اختلفت في جنسها فلا تداخل، فلا تداخل بين صلاةٍ وصومٍ أو حجٍّ وصلاةٍ. ومثله: لو اجتمعت حدود لله تعالى من أجناسٍ؛ كأن زنى وسرق وشرب الخمر؛ وجب أن تُقام عليه كلُّها فلا تداخل؛ لأنّ التّداخل إنّما هو في الجنس الواحد، فيبدأ بالأخفّ فالأخفّ، فيُحدّ أوّلًا لشربه الخمر ثمّ للزّنا ثمّ للقطع[٥].

---

(١) ينظر: «المغني» (١/ ١٦١)، «شرح المنتهى» (١/ ٨٨).

(٢) أخرجه مسلم (١٢١١).

(٣) «القواعد» (ص١٢٨)، وعنه في «شرح المنهج المنتخب» (١/ ٢٢٤). وظاهر كلام ابن حزم: عدم القول بالتداخل إلا فيما ورد بخصوصه نصٌّ، فإن لم يرد النص كان التداخل باطلًا، قال في «المحلى» (١/ ٢٩٠): «فمن الباطل أن يجزئ عمل واحد عن عملين أو عن أكثر»، ثم استثنى من ذلك ما ورد فيه النص، وينظر منه (١/ ٣٦٢، ٥/ ٣٠٨).

(٤) ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٣٤١)، «كشاف القناع» (٦/ ٨٥).

(٥) لكن يستثنى من ذلك: لو اجتمع معها القتل؛ فإنه يحيط بما عداه، وتندرج فيه بقية الحدود: ولو اختلف جنسها؛ لورود أدلة =

■ ثانيًا: **ألّا يكون كلُّ واحدٍ منهما مقصودًا لذاته، فإن كان كذلك؛ فلا تداخل حينئذٍ.**

والحال هنا لا يخلو:

١- **أن يكون كلٌّ منها مقصودًا لذاته: فلا تداخل.** ومثاله: لا تداخل بين صلاتي الظّهر والعصر مع اتّحادهما جنسًا؛ لأنّ كلَّ صلاةٍ منهما مقصودةٌ لذاتها.

٢- **أن تكون الأفعال كلُّها غيرَ مقصودةٍ لذاتها: فيُشرع التداخل.** ومثاله: سجود السّهو فليس مقصودًا لذاته، وإنّما يُراد منه جَبْرُ ما حصل من الخلل في الصّلاة، فلو تعدّدت محالُّ السّهو؛ كفى فيه سجدتان[١].

٣- **أن يكون أحدها مقصودًا دون غيره: فيُشرع التّداخل.** ومثاله: الاكتفاء بالسّنّة الرّاتبة قبل الظّهر عن ركعتي دخول المسجد، فالأولى مقصودةٌ بخلاف الثّانية؛ إذ المقصود وجود صلاةٍ عند دخول المسجد، وقد وُجدت[٢].

■ ثالثًا: **اتّحاد الوقت والمكان**[٣]، **فإن اختلّ شيءٌ من ذلك فلا تداخل.** ومن أمثلة ما اختلّ فيه الشّرط: لو دخل المسجد قبل الظّهر، فأراد أنْ يجمع بين صلاة الظّهر أو سُنّتِها وتحيّةِ المسجدِ؛ فلا تداخل لاختلاف الوقت، فوقت الظّهر لم يَدْخل.

ولو صلّى سُنّةَ الظّهر في بيته، ونوى بها تحيّة المسجد؛ فلا تداخل؛ لعدم دخوله المسجد.



■ رابعًا: **ألّا يكون في حقوق الآدميّين، فلا تداخل فيها؛** لأنّ حقوق الآدميّين مبنيّةٌ على المُشاحّة، بخلاف حقوق الله تعالى فمبنيّةٌ على المسامحة. ومثاله: لو قَطع يدَ شخصٍ، وقذف شخصًا ثانيًا، وقتل شخصًا ثالثًا؛ فلا تداخل بين حقوقهم، فيجب أن تُستوفى منه

= خاصة في هذا، بخلاف حقوق الآدميين فلا تداخل فيها حتى لو كان فيها قتل، إلا إن اجتمع حق الله وحق الآدمي في موضع واحد؛ كمن قتل شخصًا وارتد، فلا يمكن تعدد الفعل؛ فيلزم التداخل لاتحاد المحل. ينظر: المرجعان السابقان.

وينبغي أن يلاحظ: أن محل القاعدة حيث تعددت الأفعال أو الأسباب المقتضية لتعدد الأفعال، أما لو كان الفعل واحدًا فليس محلًا للقاعدة. فلا يُمثّل بما لو قذف جماعة بلفظ واحد، فهذا المثال ليس محلًّا للقاعدة؛ لأن الفعل واحد والسبب واحد.

(١) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٣٤)، «كشاف القناع» (١/ ٤٠٩).

(٢) ينظر: «كشاف القناع» (١/ ٤٢٣)، ويبقى الإشكال هنا: في تحديد ماهية المقصود لذاته، فهذا موضع مشكل قد يُلتفت فيه إلى موارد النص والقصد الشرعي، ومن هنا: يقع الخلاف بين العلماء في تحقيق مناط ذلك.

أما الحج والعمرة فقد أشار بعضهم إلى كونهما مقصودين لذاتهما، وقد حصل التداخل بينهما فهما استثناء من الحال الأول. ينظر: «قواعد الأحكام» (١/ ٢٥٢). وقد يُقال: القصد هو الزيارة، وقد حصل ذلك بالحج، فكانت العمرة غير مقصودة لذاتها حين اجتمعت مع الحج، وقد أشار إلى هذا حديث عائشة المذكور في الأدلة.

(٣) وقد نصّ ابن رجب على الوقت، فقال في «قواعده» (١/ ١٤٢): «في وقت واحد».

جميعًا، فيحدّ للقذف ثمّ يُقطع قصاصًا ثمّ يُقتل قصاصًا[1].

تطبيقات القاعدة:

١- لو تنوّعت موجبات الوضوء؛ كحدثٍ ونومٍ وأكْلِ لحمِ إبلٍ، وتوضّأ ناويًا رَفْعها أو رَفْعَ أحدِها؛ ارتفعت كلُّها؛ لأنّها تتداخل لاتّفاق جنسها، ولأنّ المقصود رفع الحدث[2].

٢- من أدرك الإمام راكعًا، فكبّر ناويًا تكبيرة الإحرام؛ أجزأته تكبيرة الإحرام عن تكبيرة الرّكوع؛ لأنّه اجتمع عبادتان من جنسٍ واحدٍ، فأجزأ الرّكن عن الواجب، وبهذا قال أصحاب المذاهب الأربعة[3].

٣- إذا وقع في محظورٍ من محظورات الإحرام -غيرِ الصّيد- وكرّره؛ كأن لبس المخيط وخلعه ثمّ لبسه مرّةً أخرى، أو حلق مرّتين، ولم يكفّر أوّل مرّةٍ؛ فعليه كفّارةٌ واحدةٌ لتداخل الأفعال[4].

٤- من أخّر طواف الإفاضة، فطافه عند الخروج من مكّة؛ أجزأه ذلك عن طواف الوداع؛ لأنّهما عبادتان من جنسٍ، فأجزأت إحداهما عن الأخرى، وهو قول الحنابلة والحنفيّة والمالكيّة.

وذهب الشّافعيّة إلى أنّه لا يجزئ ذلك عن طواف الوداع، فلا يدخل -عندهم-

---

(١) ينظر للقيد والمثال: «شرح المنتهى» (٣/ ٣٤١)، «كشاف القناع» (٦/ ٢٥، ٨٦). ومع تنصيص الحنابلة على هذا القيد إلا أن له مستثنيات، فمثلًا يستثنى من ذلك: لو اتحد المحل؛ كما بينا سابقًا، ومما يستثنى: لو قذف شخصًا فحدّ لقذفه، ثم قذفه بزنا آخر، ولم يطل الزمان بين القذفين؛ فإنه لا يُحدّ لقذفه الثاني؛ لأن حرمة المقذوف لم تسقط بسبب قُرْب الحد الأول. ينظر: «شرح المنتهى» (٣/ ٣٦٠).

(٢) بشرط: ألا ينوي رفع أحدها دون رفع بقيتها، فيحصل ما نواه. ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٥٤)، «كشاف القناع» (١/ ٩٠).

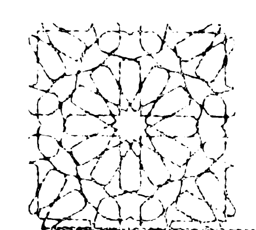
(٣) إلا أن الحنابلة يجعلونه من باب اجتماع الركن والواجب لكون التكبيرات -عدا تكبيرة الإحرام- واجبة عندهم. أما المالكية والشافعية: فيجعلون التكبيرات -عدا تكبيرة الإحرام سنة- فيكون عندهم من باب دخول المندوب في الركن. ويرى الحنفية: أن تكبيرة الإحرام فرض وهي شرط لصحة الصلاة، أما بقية التكبيرات فسنة، ولم نر لهم تصريحًا بحالة اجتماع تكبيرة الإحرام مع تكبيرة الركوع إلا أنهم قالوا: لو نوى بتكبيرة الركوع دون الإحرام لغت نيته، وانصرفت إلى نية الإحرام، وعلة ذلك: أنه لمّا قصد بها الذكر الخالص دون شيء خارج عن الصلاة، وكانت التحريمة هي المفروضة عليه لكونها شرطًا؛ انصرفت إلى الفرض لأن المحل له وهو أقوى من النفل. ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٢٦٢)، «كشاف القناع» (١/ ٤٦١)، «تبيين الحقائق» (١/ ١٠٣، ١٠٧)، «رد المحتار» (١/ ٤٤٢، ٤٧٦، ٤٨٠-٤٨١)، «مواهب الجليل» (٢/ ١٣٢-١٣٣)، «حاشية الدسوقي» (١/ ٣٤٨)، «المجموع» (٤/ ٢١٤)، «مغني المحتاج» (١/ ٥١٤).

(٤) ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٥٥٦)، «كشاف القناع» (٢/ ٤٥٧).

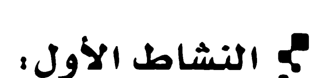
طواف الوداع تحت غيره من الأطوِفة بل لا بدّ من فعله؛ لأنّه ليس من مناسك الحج، بل هو عبادةٌ مستقلّةٌ[1].

---

(١) على: ألا ينوي أنه طواف وداع؛ فلا يجزئه حينئذ كما يصرح الحنابلة. وأما الحنفية فلم نر لهم تصريحًا بحالة اجتماع الطوافين إلا أنه في «بدائع الصنائع» (٢/ ١٤٣) نصّ على اشتراط أن يكون طواف الوداع بعد طواف الإفاضة، ولو أراد الخروج من مكة فطاف ناويًا الوداع ولم يطف للإفاضة وقع عن طواف الإفاضة. ينظر: «شرح المنتهى» (١/ ٥٩٢)، «كشاف القناع» (٢/ ٥١٣)، «مواهب الجليل» (٣/ ١٣٧)، «حاشية الدسوقي» (٢/ ٥٣)، «تحفة المحتاج» (٤/ ١٤١)، «مغني المحتاج» (٢/ ٢٨٠).



الأنشطة



النشاط الأول:

تناقش مع زميلك في علاقة قاعدة: (العين المنغمرة في غيرها إذا لم يظهر أثرها، فهل هي كالمعدومة حكمًا أو لا؟) بقاعدة: (إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام)، ثم قارنا ما توصلتما إليه بما ذُكر في البحث المحكَّم: «قاعدة المغلوب المستهلك كالمعدوم» المنشور في العدد الثامن من مجلة الجمعية الفقهية السعودية.

النشاط الثاني:

استخرج وجه الدلالة من الأحاديث النبوية الآتية على قاعدة: (إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام).

الأحاديث النبوية	وجه الدلالة
«دع ما يَريبك إلى ما لا يَريبك»[1].	
«ما نهيتكم عنه فاجتنبوه»[2].	
«إن الحلال بيِّن وإن الحرام بيِّن وبينهما أمور مشتبهات»[3].	

النشاط الثالث:

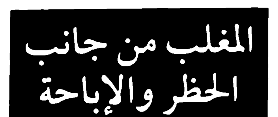
بيِّن جانب الحظر وجانب الإباحة والمغلب منهما في الأمثلة الآتية:

الأمثلة	جانب الحظر	جانب الإباحة	المغلب من جانب الحظر والإباحة
أكل اللحوم المستوردة			
صلاة ذوات الأسباب في أوقات النهي			

(١) أخرجه الترمذي (٢٥١٨)، والنسائي (٥٣٩٧).

(٢) أخرجه مسلم (١٣٣٧).

(٣) أخرجه أبو داود (٣٣٢٩)، والترمذي (١٢٠٥)، والنسائي (٥٣٩٧).

الأمثلة	جانب الحظر	جانب الإباحة	 المغلب من جانب الحظر والإباحة
أكل لحم البغل			
من مسح في سفر ثم أقام			

النشاط الرابع:

لخِّص ما ذكره النووي في «روضة الطالبين» (٩/١٢٨) من أقسام السبب المؤدي للإتلاف، مع ذكر مثال لكل قسم.

النشاط الخامس:

ورد في «مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤هـ» (١٣/١٩١) ما نصه:

«ادعى المدعيان بأن مورِّثهما توفي بحادث مروري، وأدين المدعى عليه بالتسبب بالحادث بنسبة ٧٥٪ وطلبا أن يسلم المدعى عليه دية قتل الخطأ بما يقابل هذه النسبة، صادق المدعى عليه على وقوع الحادث ورفض الحكم عليه، جرى الاطلاع على أوراق المعاملة فوُجد تقريران مروريان: الأول منها يتضمن: أن النسبة تقع بحق المتوفى بنسبة ١٠٠٪، والثاني يتضمن: أن النسبة تقع على المتوفى بنسبة ٢٥٪، و٧٥٪ بحق المدعى عليه، أحد مرافقي المتوفى شهد من خلال أوراق القضية أن المتوفى كان يسير بسرعة شديدة وتم تنبيهه وصدم سيارة المدعى عليه من الخلف، التقرير الأول أقرب للصواب، ذكر الفقهاء أنه لو كانت سفينة سائرة وسفينة واقفة واصطدمتا، ضَمِن قيِّم السفينة السائرة، وهذه مثل صورة الحادث، ....».

استنبِط حكم القاضي في هذه القضية، والقاعدة الفقهية التي استند عليها، وبيِّن وجه الاستدلال بها، وهل استند لهذه القاعدة وحدها؟ أم استند لغيرها أيضًا؟

تأكد من صحة إجابتك بالرجوع إلى المصدر.

النشاط السادس:

بالرجوع إلى «قواعد ابن رجب»: بيِّن ما يضمن فيه المباشر والمتسبب، وما يضمن فيه أحدهما في الفروع الفقهية الآتية، مع بيان سبب التضمين:



الفرع الفقهي	الضامن	سبب التضمين
من دفع سلاحًا إلى من لا يعلم أنه يَقتل به.		
إذا قدَّم طعامًا مسمومًا عالمًا به إلى شخص آخر، فأكله وهو لا يعلم بالحال، فمات منه.		
إذا حفر شخص بئرًا عدوانًا، ثم دفع شخصٌ آخرُ فيها آدميًّا معصومًا، فسقط فمات.		
لو دلَّ المودع لصًّا على الوديعة، فسرقها.		

النشاط السابع:

بيِّن النفع المتعدي والنفع القاصر، ووجه المفاضلة بينهما في النصوص التالية:

الأدلة	النفع المتعدي	النفع القاصر	وجه المفاضلة
قوله تعالى: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖ﴾.			
عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: قيل: يا رسول الله أي الناس أفضل؟ فقال رسول الله ﷺ: **«مؤمن يجاهد في سبيل الله بنفسه وماله»**، قالوا: ثم من؟ قال: **«مؤمن في شعب من الشعاب يتقي الله، ويدع الناس من شره»**[1].			

(١) أخرجه البخاري (٢٧٨٦)، ومسلم (١٨٨٨).

عن أنس بن مالك ﷺ قال: كنا مع النبي ﷺ في السفر، فمنا الصائم ومنا المفطر. قال: فنزلنا منزلًا في يوم حار، وأكثرنا ظلًّا: صاحب الكساء، ومنا من يتقي الشمس بيده. قال: فسقط الصوام، وقام المفطرون فضربوا الأبنية، وسقوا الركاب، فقال رسول الله ﷺ: **«ذهب المفطرون اليوم بالأجر»**(١).

النشاط الثامن:

أكمل الفراغ في الفتوى التالية من «فتاوى اللجنة الدائمة - المجموعة الثانية» (٦/ ١٤٠) **باستنباطك للحكم، والقاعدة الفقهية التي استند عليها الحكم، ثم تأكد من صحة إجابتك بالرجوع إلى المصدر.**

«س ٥: هل تصلى تحية المسجد والراتبة بنيَّةٍ واحدة وصلاة واحدة؟ أم تصلى التحية ثم الراتبة؟

ج ٥: من قواعد الفقه أنه: (..................................) ومِن هذا أن من دخل المسجد مثلًا وقت حضور الراتبة فصلى ركعتين ينوي بهما الراتبة وتحية المسجد؛ .... ومن أمثلة ذلك أيضًا: أن من حلف عدة أيمان على شيء واحد، وحنث فيه عدة مرات قبل التكفير، ....».

النشاط التاسع:

ذكر السيوطي في «الأشباه والنظائر» (ص٢٠-٢٣) خمسة أقسام للتشريك في النيَّة، بيِّن هذه الأقسام، وحكمها، مع ذكر مثال لكلِّ قسم.

النشاط العاشر:

بالرجوع إلى كتاب «الفروق» للقرافي: وضِّح الفرق بين تداخل الأسباب وتساقطها، مع ضرب الأمثلة.

النشاط الحادي عشر:

استنبط القواعد الفقهية الصغرى التي تعود إليها الفروع الفقهية التالية:

---

(١) أخرجه البخاري (٢٨٩٠)، ومسلم (١١١٩).



الفرع الفقهي	القاعدة الفقهية
لو قال لرجل: اذهب فقل لفلان: يا زاني أو يا ابن الزانية، فلا حد على المُرسِل؛ لأنه أمره بالقذف ولم يقذف، والأمر ليس بقذف، ويُحدّ الرسول إن قذف قذفًا مطلقًا[1].	
يحرم لبس الحرير على الرجال، لكن إذا كان الثوب منسوجًا من الحرير وغيره، فالحكم للأغلب منها، لأن الآخر مستهلكٌ فيه[2].	
لو نوى صوم يوم عرفة والاثنين؛ صحّ[3].	

النشاط الثاني عشر:

بالتعاون مع زميلك: اذكر تطبيقًا لكل قاعدة مما يأتي غير ما ذكر في الكتاب.

١- المتعدي أفضل من القاصر.

٢- يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبرًا.

٣- إذا اجتمع أمران من جنسٍ واحدٍ، ولم يختلف مقصودهما؛ دخل أحدهما في الآخر غالبًا.

٤- العين المنغمرة في غيرها، إذا لم يظهر أثرها؛ فهي كالمعدومة حكمًا.

النشاط الثالث عشر:

ترِد القواعد الفقهية في كتب الفقهاء بصيغ متعددة، في الجدول التالي اذكر مقابل كل قاعدة صيغتها التي درستها.

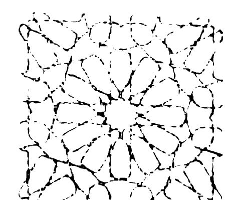
المشتبه فيه يؤخذ فيه الأحوط وهو التحريم.	
ما كان أعمَّ نفعًا فهو أفضل.	
استهلاك العين يُسقط اعتبار الأجزاء.	
لا حكم للمُسبِّب مع المباشر.	

(١) ينظر: «الجوهرة النيرة» (٢/ ١٦١).

(٢) ينظر: «المغني» (١/ ٤٢١-٤٢٢).

(٣) ينظر: «الأشباه» للسيوطي (ص٢٣).


فهرس المصادر



فهرس الموضوعات

